
WIDENER LIBRARY
HX 17AU C
Digitized by Google


igitized by Google

DIE

ÄLTESTE RECHTSVERFASSUNG

DER

BAIWAREN



ALS FACTISCHER BEWEIS

FÜR

DIE ABSTAMMUNG DES BAIERISCHEN VOLKSSTAMMES.

VON

DR. ANTON QUITZMANN.

NÜRNBERG.

VERLAG VON J. A. STEIN'S BUCHHANDLUNG.

(AD. KÖLLNER.)

1866.

Vorwort.

Meinem Versprechen gemäss übergebe ich hiemit den zweiten Theil des factischen Beweises in der Abstammungsfrage der Baiern der Oeffentlichkeit. Obwohl ich hiebei ein Gebiet zu betreten gezwungen war, welches wenigstens nicht zu dem engern Kreise meiner frühern Quellenstudien gehörte, so glaube ich mich dennoch der Ueberzeugung hingeben zu dürfen, dass eine gerechte Würdigung einerseits meine Bestrebungen ebenso wenig mit selbstgenügsamen Dilettantism verwechseln wird, als ich anderseits dem Vorwurfe dünkelhafter Rechthaberei desshalb begegnen möchte, wenn mich das Ergebniss meiner Thatsachen hin und wieder zwang, von den Ansichten gediegener Vorgänger abzuweichen. Die Prüfung der germanischen Volksrechte — wenn man nämlich nicht bei den allgemeinen Verwandtschaftskategorien stehen zu bleiben sich begnügt — ist selbst für den Mann vom Fach mit Schwierigkeiten verknüpft. Dafür zeugen die widersprechenden Ansichten und Urtheile, und in höherm Grade galt mir dieses von dem Rechtsbuche der Baiwaren, indem die durch Merkel's Tod unterbrochene Ausgabe eines correcten Textes erst nach Vollendung meiner Bearbeitung in den Buchhandel kam. Da indessen der leider der Wissenschaft zu früh entrissene Verfasser seine Ansichten über Text, Redactionen und Zusätze der lex Baiwariorum bereits im Pertzischen Archiv ausgesprochen, auch Mederer's Ausgabe der seinigen zu Grunde gelegt hat, so glaubte ich um so weniger das Erscheinen der Letztern abwarten zu müssen, als hiedurch das Endergebniss meiner Untersuchungen in keiner Weise geändert werden konnte, auch wenn die Vergleichung der Lesarten einzelne Textverbesserungen mit sich brachte.

Ueberdiess bin ich bei meiner Bearbeitung durch die im Fache der Rechtsgeschichte als Autoritäten anerkannten Universitäts-Professoren, die Herren Zoepfl und Gengler, mit Rath und That auf das Zuvorkommenste unterstützt worden, wofür ich mich hier zum öffentlichen Danke verpflichtet fühle.

Selbverständlich konnte es nicht in meinem Plane liegen, die Rechtsalterthümer der baierischen und östreichischen Lande in ihrem ganzen Umfange zu behandeln. Denn wenn ich alle Landtagsverhandlungen und ständischen Freibriefe seit dem XIV. Jahrhundert, alle Land- und Stadtrechte, alle Banteidinge und Weisthümer hätte berücksichtigen wollen, so würde mich das einerseits ebenso weit über meine besondere Aufgabe hinausgeführt haben, als ich anderseits gern zugestehe, dass eine hieraus nothwendig erwachsende Rechtsgeschichte der Baiwaren der Bearbeitung eines Mannes vom Fache überlassen bleiben muss. Für das vorgesteckte Ziel muss es als zureichend erkannt werden, die älteste Rechtsverfassung der Baiwaren, soweit unser Rechtsbuch, die Synoden des VIII. Jahrhunderts und die auf Baiwarien bezüglichen karolingischen Capitularien des VIII. und IX. Jahrhunderts Anhaltspunkte bieten, in Verbindung mit den aus den Archiven unserer ältesten Bisthümer und Stifter zu erhebenden Belegen darzustellen, um sie mit den Rechtsinstitutionen anderer Völker zu vergleichen. Dass ich hiebei die Landfrieden des XIII. Jahrhunderts, das Rechtsbuch Kaiser Ludwig's und das Vorsprechen Ruprecht's von Freising aus dem XIV. Jahrhundert, das man besser den Freisinger Spiegel nennen dürfte, sowie noch spätere Stadtrechte und Weisthümer wiederholt berücksichtige, wird mir nicht als Uebergriff ausgelegt werden wollen, da diese Belege einerseits nur die Behauptung begründen, dass Rechtsinstitute wie der Brautkauf, die Morgengabe und der Schwur auf Brust und Zopf, auch wenn sie nicht in den ältesten Quellen enthalten sind, bei uns ein urheimisches Herkommen geniessen, sowie diese spätern Urkunden anderseits den Beweis liefern, dass unsere ältesten Rechtsnormen, wie im Hausbruch durch Eingrabung, im Dreiereide, in der Zaunhöhe, im Hammerwurf, in der Richterwahl, in der Be-

deutung des Judex, im Felderwechsel, sowie in unzählig anderen Fällen, bis in die letzten Jahrhunderte sich in naturwüchsiger Frische erhalten haben.

Wenn in der Darstellung dieser ältesten Rechtsverfassung selbst wieder das Strafrecht den verhältnissmässig grössten Raum einnimmt, so wird diese Erscheinung Niemand Wunder nehmen, der mit der prohibitiven strafrechtlichen Natur der germanischen Volksrechte vertraut ist, in welchen die Normen des öffentlichen und Privatrechtes in Sätzen und oft nur in Wendungen entdeckt werden müssen, welche die Busssätze wider Verbrechen enthalten. Denn der ursprüngliche Charakter der ersten menschlichen Gesellschaft konnte bei der Freiheit des Einzelnen nicht constituirender, sondern nur prohibitiver Natur sein. Es ist daher einleuchtend, dass die Darstellung der ältesten Rechtsverfassung weder ein abgerundetes System darbieten, noch von Wiederholungen frei bleiben konnte, da dieselbe Materie, von verschiedenen Gesichtspunkten betrachtet, auch an verschiedenen Stellen des Rechtsgebäudes Aufnahme finden musste.

Die aus meiner Darstellung gezogenen Schlussfolgerungen über das Abstammungsverhältniss glaube ich um so weniger befürworten zu müssen, als der Zusammenhang der lex Baiwariorum mit den suevischen Rechtsbüchern jedem unpartheiischen und unbefangenen Forscher von selbst einleuchtet und für einen fränkischen Oberlehnsherrn und Gesetzgeber durchaus kein Grund vorliegen konnte, den Baiwaren ein suevisch-alamannisches Rechtsbuch zu octroyiren, wenn sie nicht selbst suevischen Stammes gewesen wären. Den schlagenden Beweis hiefür liefert die lex Angliorum et Werinorum, in welcher nach der Unterjochung von Thüringen durch die Franken sogleich der Typus des fränkischen Oberherrn die suevischen Rechtsnormen des annectirten Volkes überwuchert. Selbst das sporadische Eindringen des fränkischen Compositionsmodus in einzelne Titel der alamannisch-baiwarischen Rechtsbücher durch später von Frankreich her inspirirte Redactionen gibt indirect Zeugniss, dass bei dem Gesetzbuche der Baiwaren um so weniger an eine

Octroyirung gedacht werden könne, als sie nicht einmal in dem Abhängigkeitsverhältniss der Alamannen zu den Franken standen.

Die Baiwaren können somit nach allen noch vorhandenen factischen Belegen nur als ein Volk suevischen Stammes, d. h. als ein oberdeutsches Volk, anerkannt werden. Hiefür liefert noch insbesondere ihre Sprache unverwerflichen Beweis. Und da ich schon bei Erläuterung der Rechtstechnicismen wiederholt auf den Zusammenhang derselben mit dem Ahd. hinzuweisen Gelegenheit nahm, obwohl ich dabei von Vorgängern abweichen musste, welche mehr die grammatikale Wortbildung als die juridische Bedeutung im Auge behielten, so fand ich es nicht unpassend, das Ergebniss aus der Betrachtung unserer ältesten Sprachdenkmale in etlichen Beispielen und Sätzen sogleich anzufügen, um auch nach dieser Seite hin das Zeugniss der Thatsachen nach Möglichkeit und Bedürfniss zu erschöpfen und allen keltomanischen, bojistischen gothischen und andern Schwindeleien die Thüre wenigstens der objectiven Geschichtsforschung zu verschliessen.

Nürnberg, im October 1865.

Dr. **Quitzmann**

Inhalts-Verzeichniss.

Einleitung.

Alter und Entwicklung des Rechtsbuches der Baiwaren.

Dem Rechtsbuche der Baiwaren ist ein Prolog vorgesetzt, welcher auch mit den Gesetzen der ripuarischen Franken und Alamannen verbunden erscheint und für alle drei genannten Gesetzbücher gleichsam als Einführungsedikt die gleiche Gültigkeit hat. Dieser Prolog enthält ausser einem den Etymologien des Isidor (V. 1 u. 3) entnommenen Auszuge über frühere Gesetzgeber und Gesetze in seiner zweiten Hälfte eine kurze Geschichte der Gesetzgebung bei den obigen drei Völkern unter den Merowingern von Theodorich bis auf Dagobert (I), deren Glaubwürdigkeit früher nicht bezweifelt oder wenigstens nicht näher untersucht wurde.

Selbst nachdem Mederer — welcher die erste selbständige Ausgabe der lex Baiwariorum nach der bisher als ältesten anerkannten Handschrift veranstaltete [die desshalb auch von mir bei den Citaten benutzt wird [1])] — gegen die Glaubwürdigkeit des Prologes nicht unbedenkliche Einwendungen erhoben und sich dahin ausgesprochen hatte, dass man zwar Dagobert als den Gründer des baierischen Gesetzbuches ansehen, aber ihm alle darin enthaltenen Gesetze um so weniger zuschreiben könne, als unzweifelhaft spätere Synodaldekrete in demselben Aufnahme gefunden haben, [2]) begnügte man

[1]) Da Merkel den Ingolstädter Codex dem textus primus seiner Ausgabe zu Grunde legt, so treffen meine Citate nach Titeln und Hauptstücken mit diesem textus primus zusammen. Die wenigen Abweichungen sind mit (ed. Merkel) bezeichnet.

[2]) Mederer, Leges Baiuuariorum, Ingolstadt. 1793, Einl. XV.

sich, bei der Entstehung unter Dagobert stehen zu bleiben, und noch neuere Rechtshistoriker nahmen unbedingt den Satz an, dass die lex Baiwariorum, geordnet wie sie in ihrem Inhalte erscheine, keine Spur einer Revision an sich trage.[1] Nach derselben Grundansicht hält es Waitz für unmöglich, das ältere Volksrecht und die späteren Aenderungen genau zu scheiden, und sieht namentlich in der Uebereinstimmung mit der lex Alamannorum und in der Benützung der lex Wisigothorum das Haupthinderniss, einzelne Theile zu einer ganz anderen Zeit als die übrigen abgefasst und der lex Baiwariorum eingefügt zu erkennen.[2] Auch Rettberg erkennt dem Prologe nur Glaubwürdigkeit in Bezug auf die Entstehung der genannten Volksgesetze unter König Dagobert zu, fügt aber vorsichtig bei, dass man im Gesetzbuche, soweit es die kirchlichen Dinge ordnet, nicht ein Bild der baierischen Zustände suchen solle, wie sie während des VII. Jahrhunderts wirklich gewesen wären, sondern nur wie sie vom fränkischen Gesetzgeber als zu Recht bestehend angeordnet seien, und zwar mit der Absicht, eben dadurch diesen Zustand allmälig herbeizuführen.[3]

Gegen Mederer's Bedenken erhoben vorzüglich Milbiller[4] und Wittmann[5] Einsprache und setzen die Abfassung der lex in Theodorich's Zeit. Denn für die Glaubwürdigkeit des Prologschreibers spräche, dass er sich durch den Beisatz rex gloriosissimus zu Dagobert als dessen Zeitgenosse legitimire, während er die übrigen fürstlichen Gesetzgeber nur einfach mit Namen nenne. Ferner sei nach Wittmann die angebliche Unterwerfung der Baiern unter den ostgothischen Theodorich durch nichts zu erweisen, dagegen schon ein frühzeitiges Abhängigkeitsverhältniss von den Merowingern unzweifelhaft; endlich — seien nun die Baiern bei ihrem ersten historischen Auftreten wirklich noch Heiden oder vielleicht schon arianische Christen gewesen — so hindere nichts, dass die kirchlichen Satzungen der beiden ersten Titel schon gleich anfänglich in das Rechtsbuch aufgenommen worden seien, gleichsam als Instruktion für die Zukunft, in der sicheren Voraussetzung, dass

[1]) Eichhorn, Deutsche Staats- u. Rechtsgesch., I. §. 40.

[2]) Waitz, Deutsche Verfassungsgesch., Kiel 1847, Bd. II. 85, und, Ueber die Münzverhältnisse in den älteren Rechtsbüchern des fränk. Reichs, Göttingen 1861, pag. 23.

[3]) Rettberg, Kirchengesch. Deutschlands, II. 220.

[4]) Abhandlungen d. bair. Akad. 1815, 59 ff.

[5]) Wittmann, Die Bojoarier und ihr Volksrecht, Münch. 1837. pag. 163.

das ächte Christenthum in Baiern ebenfalls bald Eingang finden werde.

Die hiedurch angeregte Quellenkritik erwies aber wiederholte Uebereinstimmung mit anderen der Zeit nach verschiedenen Rechtsbüchern. So zeigte schon Rudhart [1]) den mehrfachen Zusammenhang der lex Baiw. mit der lex Alam. und Wisigoth. nach einzelnen Titeln und Unterabtheilungen, wobei er als der Erste gegen Savigny die Aufnahme der westgothischen Bestimmungen in das baierische Rechtsbuch anerkannte. Er verglich ferner verschiedene Capitularien der Merowinger und Karolinger, Sätze und Ausdrücke des römischen und Kirchenrechtes, wobei freilich in oberflächlicher Parallele diese beiden Rechtsquellen am besten wegkamen und für das ursprüngliche Gewohnheitsrecht der Baiwaren kaum etliche Kapitel in drei Titeln übrig blieben. Wilda, [2]) nachdem eine 20jährige Forschung die Kenntniss der germanischen Volksrechte bedeutend gefördert hatte, erkennt, dass sich noch bestimmter als im alamannischen Volksrechte in dem baierischen die beiden Haupttheile, nämlich die Bussbestimmungen für Körperverletzungen und die aus späteren Revisionen hervorgegangenen Zusätze und Textänderungen, unterscheiden lassen. Von besonderem Interesse ist seine Parallele zwischen den Titeln der lex Baiw. und den Balken der freilich etliche Jahrhunderte jüngeren schwedischen Legislationen, ohne natürlich das Abstammungsverhältniss zu entscheiden. Auch die lex Wisigoth. wurde von ihm berücksichtigt und ihr Prioritätsrecht vertheidigt. [3]) Nach Chabert — in seinem Fragment einer Staats- und Rechtsgeschichte der deutsch-östreichischen Lande [4]) — wurde das Volksrecht, nachdem unter Childebert I., schwerlich schon unter Theodorich, die Vorarbeiten hiezu begonnen hatten, unter Chlotar II. in das vorliegende Gesetzbuch umgewandelt, unter Dagobert I. einer Durchsicht und Verbesserung unterzogen und zur Zeit der fränkischen Hausmeier mit den die Kirche und den Klerus betreffenden Satzungen vermehrt. Die Beschlüsse der Dingolfinger-Neuchinger Synode (decretum Tassilonis) seien als Fortbildung dieser Sammlung von besonderer Wichtigkeit.

Die Herausgabe der westgothischen Antiqua Reccared's nach

[1]) Rudhart, Abriss der Geschichte der baier. Gesetzgebung, München 1820, pag. 9, 36 39.

[2]) Wilda, Strafrecht der Germanen, Halle 1842, pag. 92.

[3]) Derselbe, Jahrb. f. wissensch. Kritik, 1836, pag. 607.

[4]) Denkschr. d. kais. Akad., Wien 1852, Bd. III. 2. Abth. pag. 92.

dem von Knust aufgefundenen Pariser Palimpsest gab Roth die erwünschte Veranlassung, Vergleichungen mit den betreffenden Stellen der lex Baiw. vorzunehmen, woraus eine umfassende Kritik des ganzen Textes sich entwickelte. [1]) Der Fabel des Prologes über eine Abfassung unter Theuderich sei schon desshalb kein Glauben zu schenken, weil es an sich zweifelhaft erscheine, ob Baiern damals in fränkischer Abhängigkeit stand, und die Entstehung des ursprünglichen Theiles der lex Baiwariorum könne nicht über Dagobert hinaufgerückt werden, da nur aus dessen Zeit bestimmte Nachrichten ein solches Abhängigkeitsverhältniss bezeugen. Dieser ursprüngliche Theil, der sich dadurch charakterisirt, dass von fremden Volksrechten nur das alamannische benützt scheint, reiche von Tit. III—VIII. 17 mit Ausnahme von IV. 30 u. 31 und VII. 1 bis 3. Hieran reihe sich ein erster Zusatz von VIII. 18 bis zum Schluss mit Ausnahme einiger nicht näher bezeichneter, etwa dem ursprünglichen Theile angehöriger Stellen. Dieser Zusatz charakterisire sich durch die Aufnahme von 31 Stellen aus der l. Wisigoth., von denen 16 in der Antiqua Reccared's nachgewiesen und parallelisirt werden, während eine selbständige Benützung römischer Rechtsquellen bei Abfassung der l. Bajuv. an und für sich nicht wahrscheinlich sei. Da aber bei einer fränkischen Revision wohl schwerlich das Gesetzbuch der feindlichen Westgothen zu Grunde gelegt worden sein kann, so müsse dieser Zusatz als ein einheimischer in der zweiten Hälfte des VII. Jahrhunderts, wo Baiern am wenigsten von fränkischer Oberherrschaft empfand, entstanden sein, worauf auch die erste Person bei Erläuterungen in „vocamus, dicimus" hindeute. Als ein späterer Zusatz charakterisire sich Tit. I. mit Ausnahme von c. 11 u. 14 und Tit. II. sowohl durch die befehlende Sprache des fränkischen Königs, als durch das bloss in diesen beiden Titeln eintretende fränkische Compositionssystem, während sonst überall die Busssätze dem verwandten alamannischen Recht entsprechen. Dieser Zusatz sei entschieden ein fränkischer und könne, da in Baiern vor dem VIII. Jahrhundert keine kirchliche Organisation bestand, am wahrscheinlichsten unter Karl Martell gesetzt werden. Ein dritter Zusatz endlich erscheine in Tit. I. 11 u. 14, IV. 30 u. 31, VII. 1—3, welche, schon an ihrer äusseren Form erkennbar durch Beziehung auf Bibelsprüche, unzweifelhaft klerikaler Abstammung seien und ihre Entstehung den Synoden unter Tassilo verdanken.

---

[1]) Roth, Ueber Entstehung der lex Bajuvariorum, München 1848.

Obwohl die meisten Rechtshistoriker sich mit diesem Resultate in der Hauptsache für einverstanden erklärt haben, so tritt Petigny in einer Untersuchung über den Ursprung und die verschiedenen Redaktionen des baierischen Gesetzes [1]) für die Glaubwürdigkeit des Prologes aufs Neue in die Schranken; denn der Verfasser desselben charakterisire sich durch seine Worte als einen Zeitgenossen König Dagobert's, sowie durch seine genauen Citate aus Isidor's Etymologien, während unter den Karolingern die irländische Schule den Bischof von Sevilla verdrängt habe. Zwar auch Petigny erkennt einen ursprünglichen Theil der l. Baiw. an, welcher die Tit. IV—VI. X. u. XIX—XXII. umfasste und unter Theodorich aufgezeichnet worden sei, als dieser im Jahr 534 bei seinem Feldzuge gegen die rebellische Auvergne die ältesten malbergischen Gewohnheitsrechte für die austrasischen Contingente, also auch für Ripuarier und Alamannen, abfassen liess. Was Childebert und Chlotar am baierischen Gesetze gethan, dürfte schwer zu ermitteln sein; wenn aber Childebert (II.) den Baiern einen Herzog (Tassilo I.) gab, so konnte er ihnen auch Gesetze geben. Doch wäre die l. Baiw., so wie sie vorliege, unter Dagobert vollkommen ausgearbeitet, und zwar von der im Prologe bezeichneten Commission, deren Mitglieder auch in anderen Geschäften als Dagobert's Zeitgenossen durch die fränkischen Annalen bezeugt würden. Denn diese Redaktion erweise sich sichtlich aus Einem Gusse, und wenn auch von Tit. VIII. angefangen die l. Wisigoth. häufig benützt erscheine, so enthielten doch hinwieder die Tit. X. XI. XIV. XVII. ganz germanisches Gewohnheitsrecht. Man solle ja die so viel ausgebeutete Systematik der Tit. I. und II. in ihren abweichenden Beziehungen zum übrigen Volksrechte nicht allzu scharf in den Vordergrund stellen; denn sie seien, wie die entsprechenden Titel der l. Alamannorum, unverkennbar von gleicher Redaktion mit den anderen, widerstritten nicht den kirchlichen Zuständen Baierns im VII. Jahrhundert, wobei sich der Verfasser aber auf die ganz unhaltbaren älteren Ansichten über Rupert's Zeitalter stützt, und endlich könne zwischen Dagobert und Tassilo (II.) kein für Gesetzgebung im fränkischen Reiche günstiger Zeitraum nachgewiesen werden. Schliesslich lasse sich aus den abweichenden Bezeichnungen: quod vocamus, dicunt, dicitur u. s. w. durchaus kein Gewinn für die Entscheidung gewinnen, ob die entsprechenden Abschnitte einheimischen oder fremden Ursprunges seien; denn

---

[1]) Revue hist. du droit Français et étranger, 1856, II. 305—345, 461—502.

diese Formeln seien ohne bestimmte Absicht gebraucht und über den ganzen Codex verbreitet, obwohl sie häufiger in dem ursprünglichen Theile vorkämen, welcher die meisten malbergischen Glossen enthalte.

Dieser Auffassung pflichtet Zoepfl[1]) im Allgemeinen bei, weil es höchst wahrscheinlich sei, dass sich die Baiern schon Theodorich freiwillig und ohne Kampf unterworfen haben, woraus sich die Concessionen der Merowinger und die grössere Machtstellung der baierischen Herzoge erkläre. Es sei kein Grund vorhanden, bei Childebert und Chlotar bloss an die II. dieses Namens zu denken, obwohl hiermit ihre legislative Thätigkeit nicht ausgeschlossen werden wolle. Die im Prologe Genannten seien aber unzweifelhaft dieselben Könige, welche auch im grossen Prologe zur l. Salica als Verbesserer der l. Francorum genannt werden. Ausserdem weicht aber der Verfasser von Petigny darin ab, dass er Zusätze anerkennt, welche einer viel späteren Zeit als der Dagobertischen angehören. Dahin rechnet er insbesondere Tit. I. und II., zu welchem letzteren er auch den in einigen Handschriften damit verbundenen Tit. III. de genealogiis et earum compositione zieht, und hält sie nicht vor Pipin dem Kleinen entstanden, da nur dieser den Ausdruck reges antecessores nostri gebrauchen konnte, während es sonst in den Urkunden der Merowinger gewöhnlich reges parentes nostri heisse. Endlich seien unzweifelhaft erst unter Tassilo II. abgefasste Synodalbeschlüsse in die l. Baiwar. aufgenommen worden.

Merkel, indem er die zur Ausgabe der l. Baiw. gesammelten 30 Handschriften vergleicht und ordnet, kommt aus deren inneren Gründen zu folgenden vorläufigen Resultaten,[2]) die mit Roth's Auffassung am meisten übereinstimmen. Zwar räumt auch er dem Prolog sein Ansehn ein, da die vier als Gesetzredaktoren genannten Personen auch anderwärts als Dagobert's Zeitgenossen und Beamte beglaubigt sind, wenn auch der Prolog etwas später verfasst sein dürfte, da die Citate aus Isidor († 636) zu Dagobert's Zeit (622—638) wohl nicht schon allgemeine Verbreitung gewonnen hatten. Anderseits stimmt er darin mit Petigny, die Nachrichten des Prologes so einfach als möglich zu nehmen und ohne nutzlose Quä-

[1]) Zoepfl, Deutsche Rechtsgeschichte, 3. Aufl., Stuttgart 1858, pag. 34 und 39 ff.

[2]) Merkel, Das baierische Volksrecht: Pertz' Archiv, XI. pag. 677 ff.



lereien des Textes nur jene Schlüsse aus der l. Baiw. zu ziehen, welche sich auf ungezwungene Weise dem gesunden Blicke darbieten. Auch lassen sich nach dem handschriftlichen Apparate nicht, wie beim alamannischen Volksrechte geschehen konnte, seine Theile äusserlich als verschiedene Legislationen unterscheiden. Doch bezeichnet der Verfasser nachfolgende fünf Hauptabschnitte, welche aus inneren Gründen zusammenhängen und wenigst auf mehrfache Redaktion des baierischen Gesetzbuches hindeuten. 1) Die Tit. III—VI. mit Ausnahme von IV, 30 und 31. bilden eine zusammenhängende Legislation und es muss namentlich Tit. III. hieher gezogen werden, weil seine Bestimmungen mit dem vorhergehendem Titel in entschiedenem Widerspruche stehen. In diesem Theile mag die erste Aufzeichnung unter Theodorich stecken, doch will der Verfasser ihn nicht über Childebert (II.?) hinaufrücken, da dieser König sich wohl auf seine antecessores berufen mochte. 2) Daneben besteht eine andere Legislation, welche sich über die Tit. VIII. IX. (mit Ausnahme von cap. 5) X—XVIII. erstreckt und mit Hülfe des alten, von Chindaswind und Receswind aufgehobenen, westgothischen Gesetzbuches gemacht ist, und es steht nichts im Wege, anzunehmen, dass dieselbe unter Dagobert I. zu Stande gekommen, da es nicht unwahrscheinlich sei, dass sich der Chlotarius des Prologes gar nicht auf das baierische, sondern nur auf das alamannische Volksrecht beziehe. 3) Die Tit. XIX—XXII. enthalten gesammelte Weisthümer, und da sich nicht bestimmen lasse, wie sie sich zur vorhergehenden Abtheilung verhalten, so gibt der Verfasser bis auf bessere Nachweise zu, dass sie mit jener zugleich redigirt worden sein mögen. 4) Tit. I. (mit Ausnahne von cap. 14) und II., welche die Prärogative einer anerkannten Kirche und ein abhängiges Herzogthum voraussetzen, können nicht vor dem VIII. Jahrhundert verfasst sein, was mit der unabweisbaren Annahme mehrerer duces in Tit. II. zu dem Schlusse berechtige, dass diese beiden Titel zugleich mit dem Prologe im Namen eines der letzten austrasischen Könige von Karl Martell zwischen 720—725 ausgegangen seien. 5) Ausserdem finden sich noch Tit. I. 14, II. 8^b, IV. 30 und 31, VII., IX. 5, XXIII., welche von den Handschriften an verschiedenen Stellen eingeschaltet werden und sich schon dadurch als spätere Zusätze charakterisiren, deren Abfassungszeit aber sehr ungewiss ist und nur höchstens bei II. 8^b auf die Periode Karl's des Grossen festgesetzt werden dürfte. Endlich liege ein Abschluss des Ganzen, ähnlich der alamannischen Legislation

unter Lantfrid, wodurch dem Volksrecht bei dem Anstreben einer grösseren Selbständigkeit nach Karl Martell seine definitive Ordnung gegeben worden, nicht ausser dem Bereiche der Möglichkeit.

Aus dem bisher Mitgetheilten erhellt, dass die Streitfrage über das Alter und die Entwickelung der l. Baiwar. so nach allen Seiten hin ventilirt, vom juristischen, historischen und grammatikalen Standpunkt aus abgewogen und die äusseren und inneren Gründe der einzelnen Gesetzesstellen so vielseitig durchforscht wurden, dass, so lange nicht bisher ganz verborgene Quellen entdeckt würden, kaum ein neuer Standpunkt zu gewinnen sein dürfte. Aus der sorgsamen Quellenkritik, wie sie besonders durch Merkel und Roth in Anwendung gebracht worden ist, geht aber unzweifelhaft hervor, dass — wenn auch da, wo keine absolute Gewissheit zu erweisen, dem Einzelnen die Wahl des Möglichen vor dem Wahrscheinlichen freistehen müsse — dennoch diejenigen selbst noch hinter diesem bescheidenen Standpunkte zurückbleiben, welche die gleichzeitige Redaktion des Gesetzbuches vertreten und keine Scheidung zwischen früheren, ursprünglichen, und später angefügten Theilen anerkennen wollen. Als solche Zusätze erklärt Merkel Tit. I. 12—14, II. 8[b], IV. 30 u. 31, VII. 1—4, IX. 5 u. 13, XI. 5—7, XII. 9 bis 12, XIV. 17, XXIII. Wenn ferner sich Tit. I. 6 auf c. 1 und 4 des Tit. X., Tit. I. 11 auf c. 16 des Tit. VIII., Tit. II. 4 auf den Tit. IV. beziehen, so ist das doch hinreichender Beweis, dass Tit. I. und II. später als IV. VIII. und X. entstanden sein müssen. Diese ungleichzeitige Entstehungsweise ergibt sich auch aus den Widersprüchen, in welche verschiedene Gesetzesstellen unter sich gerathen; so widerspricht Tit. II. 1 u. 2 dem Tit. III. 2, Tit. IX. 2 dem Tit. I. 3, Tit. IX. 4 dem Tit. XVI. 5, Tit. XIII. 9 dem Tit. I. 4, und beweist also mindestens eine Ungleichheit in der Gesetzgebung. Einer der stärksten Beweisgründe gegen die gleichzeitige Entstehung der l. Baiwar. wird von dem abweichenden, nämlich fränkischen, Münzfusse hergenommen, in welchem die Bussen der beiden ersten Titel angeordnet sind, während sonst in allen Theilen des Gesetzbuches das dem alamannischen ähnliche Compositionssystem in Anwendung gebracht ist — eine Erscheinung, welche an sich schon genügend das Vorhandensein verschiedener Legislationen erweist. Hiefür zeugen ferner mehrere Wiederholungen, wie z. B. Tit. I. 3, II. 12 u. Tit. IX. 2, Tit. IX. 4 u. XVI. 5, Tit. IX. 13 u. XXII. 1. Wenn endlich spätere Capitularien in einzelnen Gesetzesstellen wiederholt werden, wie z. B. Cap. V. 367 in Tit. II. 8, Cap. VI. 149

in Tit. XVI. 16; wenn Bibelstellen angeführt werden, wie in Tit. I. 7, 11, 14, IV. 31, IX. 19; wenn sich das Gesetzbuch auf das kanonische Recht bezieht, wie in Tit. I. 10, 11 und 12, oder Concilbeschlüsse zu Grunde legt, wie Tit. I. 10, 14, II. 7—9, welche entschieden später sind, als die angenommene Entstehungszeit des Gesetzbuches, oder den religiösen Verhältnissen des Landes in dem gegebenen Zeitraume nicht entsprechen, so ist man doch berechtigt, auf spätere Redaktionen zu schliessen.

Merkel ist zwar der Ansicht, dass man schwerlich annehmen könne, dass der wichtigste und selbständige Theil des Prologes, nämlich die in seiner zweiten Hälfte enthaltene Entwickelungsgeschichte der Gesetzgebung bei den austrasischen Völkern, ursprünglich allein vorhanden gewesen und erst später mit den Auszügen aus Isidor umgeben worden sei; denn die Handschriften deuten wenigstens an, dass keine ohne diese Auszüge gewesen sei. Ueberdiess sei Isidor wohl nicht so rasch bekannt geworden und trage die überwiegende Anzahl der Handschriften in Orthografie und Wortbildung alle dem VIII. Jahrhundert eigenthümlichen Formen und Barbarismen an sich. Da aber der Verfasser des Prologes, wenigstens des Haupttheiles desselben, sich durch den Beisatz rex gloriosissimus zu Dagobert, sowie durch die genaue Kenntniss, die er von der Gesetzgebungscommission hatte, als den Zeitgenossen dieser Männer kennzeichnet (Wittmann und Petigny), so kann er nicht, wie Merkel will, in das VIII. Jahrhundert herabgerückt werden, und es ist am wahrscheinlichsten, wie Gengler[1]) annimmt, dass der Haupttheil des Prologes: Thodoricus — tradidit, zur Zeit der Dagobertischen Revision abgefasst worden sei; denn wenn der Verfasser auch um ein Jahrhundert von dem ersten Gesetzgeber abstand, so war doch in jener Zeit das ganze Rechtsleben auf mündliche Ueberlieferung gebaut, welche wohl ein so wichtiges Ereigniss im eignen Königshaus nicht vergessen konnte. Von einem Abschreiber (nach Gengler) oder auch gelegentlich einer späteren Revision kamen dazu die einleitenden und schliessenden Auszüge aus Isidor's Etymologien und insbesondere die so anstössigen Worte: quae usque hodie perseverant, welche sich zwar nach Merkel in allen Handschriften finden und desshalb mit Wittmann und Petigny nicht bloss als eine Interpolation aufgefasst werden können. Aber wenn sie auch einem

---

[1]) Gengler, Deutsche Rechtsgeschichte, Erlangen 1849, pag. 139, und: Lesestücke aus der lex Bajuvariorum, Erl. 1857, pag. 52.



Zeitgenossen Dagobert's nicht in den Mund gelegt werden dürfen, so können sie doch bei einem Späteren nicht überraschen. Für diese Ansicht scheint insbesondere zu sprechen, dass die im Prolog enthaltenen Isidorischen Citate durch die ihnen eigenthümlichen Lesarten verrathen, dass sie nicht aus dem Originale, sondern aus den in die lex romana Wisigoth. eingeschalteten, schon entarteten Auszügen entnommen sind, und dass sie nach Merkel's Urtheil die dem VIII. Jahrhundert eigenthümlichen Formen und Barbarismen an sich tragen. [1])

Wie im IX. und X. Jahrhundert noch von Halfdan, Hakon Adelstein, Olaf und anderen nordischen Königen gesagt wird, dass sie die weisesten und angesehensten Männer um sich versammelt und mit ihrem Rathe die Gesetze selbst geordnet haben, so sehen wir nach dem Prolog den austrasischen König Theodorich umgeben von den Erfahrensten seines Reiches, wie er für die einzelnen ihm untergebenen Völker der Ripuarier, Alamannen und Baiwaren nach eines jeden Gewohnheit und Herkommen das Gesetz zu schreiben befiehlt. Es wird diese Thatsache ausser dem Prologe noch durch andere Zeugnisse bestättigt[2]) und die Bedenken derjenigen, welche behaupten, der Name der Baiwaren sei nur durch Abschreiber in den Prolog gekommen und dieser gehöre gar nicht zur l. Baiwar., erledigen sich durch Merkel's Nachweis, dass unter 50 Handschriften in einer einzigen „et baiwariorum" fehle. Ja, Stobbe ist im Gegentheile der Ansicht, dass der Prolog gerade vorzugsweise der l. Baiwar. angehört habe und erst später auch zu den anderen Volksrechten geschrieben worden sei. [3])

Der älteste Theil des Gesetzbuches

wird von Allen in den Tit. IV. (mit Ausnahme von c. 30 und 31) bis VI. gefunden, welche die Busssätze für Tödtung und Verletzungen an Freien, Freigelassenen und Sklaven enthalten. Roth und Merkel ziehen noch hieher Tit. III., Roth Tit. VIII. 1 bis 17, Petigny die Tit. X. XIX—XXII. Jene drei obigen Titel hat

[1]) Merkel in Pertz' Archiv, XI. pag. 616 u. 619.

[2]) V. S. Remigii bezeugt das für die l. Baiwar., wird aber von Wattenbach als unächte Quelle verworfen (Arch. für Kunde österr. Geschichtsquellen, V. pag. 447), was zwar für den Zusatz: pro favore rei catholicae, jedenfalls seine Richtigkeit hat, aber die Fortpflanzung der Tradition nicht entkräften kann.

[3]) Stobbe, Gesch. der deutschen Rechtsquellen, I. pag. 155.

man daher mit den entsprechenden in l. Alam. u. l. Ripuar. verglichen und als Grund ihrer Uebereinstimmung ihre gleichzeitige Entstehung angesehen. Indessen, wenn auch die einschlägigen Titel der l. Ripuar. in der Casuistik Anhaltspunkte zur Vergleichung mit dem baierischen Gesetze darbieten, so weichen sie doch ganz bestimmt von demselben durch das in ihnen herrschende fränkische Compositionssystem ab. Ganz entschieden ist dagegen die Verwandtschaft mit dem alamannischen Rechte,[1]) und zwar nicht allein bezüglich der Casuistik, wobei häufig dieselben oder ganz ähnliche malbergische Glossen im Texte vorkommen, sondern auch insbesondere durch das gleiche Compositionssystem, welches sich einerseits durch gleich hohe Busssätze für dieselben Vergehen, anderseits durch das System der hiebei angewendeten Vermehrung oder Verminderung einer und derselben Grundzahl kennzeichnet, welche ausser den Alamannen und Baiern vielleicht nur noch den Thüringern eigenthümlich war. Merkel glaubte früher behaupten zu dürfen, dass das baierische Gesetz aus dem alamannischen, unter Chlotar redigirten, abgeleitet sei;[2]) da dieses letztere aber viel spezieller ausgearbeitet ist und seine genauere Casuistik nicht zu bezweifeln steht, während das baierische Recht durch summarischen Ausdruck und überhaupt abgekürzte Anlage dem alamannischen Pactus näher als dem alamannischen Königsgesetze steht, so nahm er obige Meinung wieder zurück und schliesst aus seinen Vergleichungen, dass die baierische Legislation wenigstens nicht später als Hlothar's alamannische fallen könne.[3]) Wenn aber der Pactus Alamannorum jedenfalls die älteste alamannische Gesetzgebung dar-

[1]) Es entspricht in Casuistik und Busse Tit. III. 1 dem Pactus II. 39 und Pact. III. 27; Tit. IV. 3 dem Pact. III. 25—27; c. 4 dem Pact. I. 4 u. II. 13; c. 5 dem Pact. I. 3; c. 6 dem Pact. I. 1 und II. 11; c. 8 dem Pact. III. 5 und II. 53; c. 9 dem Pact. II. 2, 15, 25 u. 26; c. 10 dem Pact. II. 15 u. 26; c. 11 dem Pact. II. 16—23; c. 12 dem Pact. II. 5; c. 14 dem Pact. II. 3 u. 4; c. 18 dem Pact. III. 28; c. 28 dem Pact. II. 37; c. 29 dem Pact. II. 40, 41, 50—52, 56; Tit. V. 7 dem Pact. II. 28; c. 9 dem Pact. II. 48; Tit. VI. 7 dem Pact. II. 29; c. 12 dem Pact. II. 49. Ausser diesen Stellen, welche in Casuistik und Wortlaut oft ganz entsprechende in der lex Hloth. haben, vergleicht sich Tit. IV. 1 mit l. Hl. LIX. 1; c. 2 mit l. Hl. LIX. 2; c. 4 mit l. Hl. LXII. 2; c. 13 mit l. Hl. LX. 8; c. 14 mit l. Hl. LX. 3; c. 15 mit l. Hl. LX. 4, 5, 11 u. 12; c. 16 mit l. Hl. LX. 13—17; c. 24 mit l. Hl. IX. u. X.; c. 27 mit l. Hl. LXIV. 3; c. 28 mit l. Hl. LXIX. 1 u. 2; c. 29 mit l. Hl. XLIX. 2, LXVIII. 3, LXIX. 3.

[2]) Mon. Germ. LL, III. pag. 68 ff., in den Noten zur lex Alam. Hlothari.

[3]) Merkel in Pertz' Archiv, XI. pag. 653.

stellt, die von Merkel wenigstens zwischen die Jahre 537 und 612 angesetzt wird, so wird es wohl mehr als wahrscheinlich, dass die in Form und Inhalt mit ihm übereinstimmenden Theile des baierischen Gesetzbuches den Kern jener Gewohnheitsrechte ausmachten, welche gemäss dem Prologe Theodorich zu Chalons aufzuzeichnen befahl.

Der Tit. III., von der Vergütung der Geschlechter, wird von Roth und Merkel zu diesem Theile gezogen; denn da das c. 2 desselben ein Wergeld für die Tödtung des Herzogs festsetzt, während Tit. II. 1 und 2 dasselbe Verbrechen mit der Todesstrafe bedroht wird, so entsteht hieraus ein Widerspruch, welcher die Verbindung der Tit. II. und III. zu Einem Gesetzgebungsakte nicht gestattet.[1]) Wenn aber schon im Alamannenrecht die altbräuchliche Composition für den Herzog durch Chlotar verdrängt und in die Todesstrafe umgewandelt wurde,[2]) so ergibt sich hieraus aufs Neue, dass das Alter der l. Baiw. über Hlothar hinaufgesetzt werden müsse. Zwar hat man Anstand genommen, diesen Titel der Gesetzgebung unter Theodorich einräumen zu wollen, weil die im c. 1 vorkommende Stelle: quia sic reges antecessores nostri etc., doch wohl nicht von diesem Fürsten habe gebraucht werden können, und wenn durch Roth und Merkel auch urkundlich belegt worden, dass sich die Merowinger dieser Ausdrucksweise bedient haben, so sah sich doch der Letztere veranlasst, wahrscheinlich um diese Satzstellung mit den zwingenden inneren Gründen einer baierischen Gesetzgebung vor König Hlothar in Einklang zu bringen, den ältesten Theil des Gesetzbuches gegen das Zeugniss des Prologes auf Hildebert, der sich doch wohl auf antecessores bezüglich ihrer Stellung zu Baiwarien berufen konnte, zurückzuführen. Wenn man aber dieses schon durch seine Länge Verdacht erregende Kapitel im Zusammenhange betrachtet, so wird man sich sogleich überzeugen, dass es sich hier um einen Einschub handelt, indem die Stelle: et debet esse — populum illum herausgenommen werden kann, ohne den Sinn des Gesetzes nur im Mindesten zu stören.[3])

---

[1]) Roth, G. O., pag. 57, und Pertz' Arch., XI. pag. 648.

[2]) Vgl. l. Hloth. XI. 2: Et si occisus fuerit (episcopus), sicut illum ducem ita eum solvat . . . mit Tit. XXIV. . . . aut vitam perdat aut se redimat, si dux aut principes judicaverint.

[3]) Tit. III. 1: De genealogia qui vocantur huosi, drozza, fagana, hahiligga, anniona. Isti sunt quasi . . . Dux vero qui praeest in populo ille semper de genere agiloluingarum fuit — et debet esse quia sic reges antecessores nostri concesserunt eis qui de genere illorum fidelis rei erat et prudens ipsum constituebant

Es ist daher sehr wahrscheinlich, dass diese Stelle erst zu der Zeit in das 1. cap. des Tit. III. eingefügt wurde, als Childebert II. in Baiwarien Tassilo I. zum Herzog einsetzte und sich dabei auf die Begnadigung durch seine Vorfahren und die daraus resultirende Treupflicht des Herzogs beziehen wollte.

Vom Tit. VIII., welcher von den die Weiber betreffenden Zuständen handelt, hat Roth wenigstens die ersten 17 Capitel dem ursprünglichen Theile der l. Baiwar. vindicirt, während Merkel den ganzen Titel zum zweiten Legislationsakte zählt, weil in den späteren Capiteln der Einfluss der l. Wisigoth. erkennbar ist. Diese späteren Capitel 18 — 23 unterscheiden sich aber charakteristisch durch Complicirung des in denselben behandelten Vergehens von der Einfachheit der in den ersten 17 Capiteln auftretenden Zustände und müssen somit auch ohne Rücksicht auf die Benützung der l. Wisigoth. als ein späterer Zusatz angesehen werden. Ich will nun nicht vertheidigen, dass c. 1—17, so wie sie vorliegen, durchaus dem ältesten Theile der Gesetzgebung angehören; aber dadurch, dass sie grösstentheils mit Pactus und lex Hlothari Alamannorum übereinstimmen und sich durch fragmentarische Kürze in der Abfassung kennzeichnen, geben sie Anhaltspunkte, in ihnen Gesetze zu erkennen, welche schon bei der ersten Rechtsaufzeichnung berücksichtigt worden sein müssen. [1]) Es wird diess um so wahrscheinlicher, als sie sich in natürlicher Folge an das letzte Capitel des Tit. IV., welches von dem Wergeld der Weiber handelt, anschliessen, wie auch im Pactus Alamannorum II. 31—36 die Strafen für Weiberhändel unmittelbar nach den Verletzungen folgen, und im baierischen Gesetzbuche nur dadurch in einem eignen Titel zusammengestellt wurden, weil sie Vergehen bedrohen, welche wegen der Eigenthümlichkeit des verletzten Geschlechtes dort nicht abgehandelt werden konnten.

Dasselbe gilt von dem Tit. XIII., von den Pfändern und der Ernte, Tit. XIV., von der Beschädigung der Thiere, Tit. XIX., von

---

ducem ad regendum populum illum — et pro hoc quod dux est addatur ei maior honor quam ceteris parentibus eius. sic III. pars addatur super hoc ...

[1]) Es entspricht in Casuistik und Busse Tit. VIII. 6 dem Pact. III. 29; c. 13 dem Pact. III. 13; c. 14 fast wörtlich dem Pact. III. 3 und selbst noch c. 19 dem Sinne nach Pact. II. 31. Ausserdem vergleicht sich c. 4 u. 5 mit l. Hlot. LVIII. 1—3; c. 6 mit l. Hl. LIV. 1; c. 8 mit Hl. l. LVIII. 4; c. 13 mit l. Hl. LXXXII.; c. 14 mit l. Hl. LV. 2; c. 15 mit l. Hl. LIII fast wörtlich; c. 16 mit l. Hl. LI. u. LII.

den Todten, Tit. XX., von den Hunden, Tit. XXI., von den Habichten, und Tit. XXII., von den Baumgärten und Bienen. Diese Titel hat Merkel, in Ermangelung bestimmter Nachweise der zweiten Legislation unter Hlothar II. oder Dagobert I. zugetheilt, gesteht aber zu, dass sie für alteinheimische Weisthümer anzusehen seien, deren hohes Alter besonders aus ihrem Zusammenhange mit dem Pactus Alam. einleuchte.[1] Dieser bedeutungsvolle Zusammenhang mit der über Hlothar hinaufreichenden alamannischen Gesetzgebung nebst den in Tit. XIV. XIX—XXII. eingeschalteten malbergischen Glossen berechtigt uns aber gerade, auch diesen Titeln eine Stelle in der ursprünglichen Gesetzgebung der Baiern zu vindiciren, wofür sich auch Stobbe erklärt, obwohl er sich sonst an Merkel's Ansichten anschliesst.[2] Ueberdiess betreffen diese Titel solche Gegenstände, welche die einfachsten Verhältnisse des sich entwickelnden socialen Lebens voraussetzen.

Es unterliegt somit wohl keinem Zweifel, dass die Tit. III. bis VI. (mit Ausnahme von IV. 30 u. 31) der ältesten Gesetzgebung unter Theodorich angehören, sowie es als höchst wahrscheinlich angesehen werden muss, dass die Tit. VIII. XIII. XIV. u. XIX—XXII., wenigstens soweit sie mit dem Pactus Alam. zusammenhängen, gleichfalls schon damals ihre erste Aufzeichnung fanden.

Mit Beziehung der legislativen Thätigkeit der im Prologe genannten Könige Childebert und Chlotar auf Baiwarien geht es mir, wie meinen Vorgängern. Ich kann es nur als wahrscheinlich bezeichnen, dass der oben angeführte und in Tit. III. 1 eingefügte obligatorische Mittelsatz von Childebert II. herrühre, da die historischen Zustände dafür sprechen. Indessen, wie schon Zoepfl bemerkte, da der Prolog nicht bloss zur l. Baiwar. und Alam., sondern auch zur l. Ripuar. gehört, so konnte der Verfasser sich auf die als Gesetzgeber im Prologe zur l. Salica genannten Könige Childe-

---

[1] Es entspricht Tit. XIII. 2 dem processualen Verfahren in l. Hloth. XXXVI. 1—4; c. 4 u. 5 dem Pact. III. 6; c. 6 u. 7 dem Pact. III. 38; c. 9 der l. Hl. LXXXVIII.; Tit. XIV. 1 dem Pact. III. 20; c. 5 dem Pact. III. 31; c. 8 der l. Hl. LXXII. 1—3; c. 11 dem Pact. III. 32 u. 33; c. 13 dem Pact. III. 7; c. 14 dem Pact. III. 8; c. 17 der l. Hl. LXXIV. 2; Tit. XIX. 1 dem Pact. II. 45 und l. Hl. L.; c. 2 dem Pact. II. 42 u. l. Hl. XLIX. 1; c. 4 der l. Hl. ibidem; Tit. XX. 1 der Hl. l. LXXXIV. 2; c. 2 u. 3 der l. Hl. LXXXIV. 1; c. 5 dem Pact. III. 9 und l. Hl. LXXXIV. 3; c. 7—9 der l. Hl. LXXXIV. 3—5; Tit. XXI. 1 dem Pact. III. 15; c. 2 dem Pact. III. 14.

[2] Stobbe, Gesch. der deutschen Rechtsquellen, I. pag. 162.

bert I. und Chlotar I. beziehen, und Merkel hält es nicht für unwahrscheinlich, dass der Chlotar (II.) des Prologes das baierische Recht gar nichts angehe, sondern nur mit dem alamannischen Gesetz in Verbindung zu setzen sei. [1])

Die zweite Redaktion,

welche gemäss dem Prologe im baierischen Gesetzbuche nachzuweisen wäre, ist durch die von König Dagobert I. zusammengesetzte Commission bethätigt und sie charakterisirt sich nach den Worten des Prologes als eine Revision und Verbesserung, somit Erweiterung des alten Gesetzes. Die Glaubwürdigkeit des Verfassers ist in diesem Punkte am wenigsten angefochten worden, besonders seit man die genannten vier Commissionsmitglieder auch durch andere glaubhafte Nachrichten als Würdenträger an Dagobert's Hof kennen gelernt hat.

Ausser dem oben im Tit. VIII. ausgeschiedenen Zusatz von c. 18—23 halte ich für Theile dieser Redaktion: Tit. IX., vom Diebstahl; Tit. X., vom Anzünden und Beschädigen der Gebäude; Tit. XI., von der Gewaltthat; Tit. XII., von Verrückung der Marken; Tit. XV., von in Verwahr gegebenen Gütern; Tit. XVI., von Verkäufen; Tit. XVII., von den Zeugen; und Tit. XVIII., von den Kämpfern. Das Charakteristische, worin sich alle diese Titel gleichen, besteht darin, dass sich in ihnen kaum ein Zusammenhang mit dem Pactus Alam. nachweisen lässt und dass selbst die Parallelen mit der lex Hlothari viel seltener sind, als in den zum ursprünglichen Theile gezählten Titeln. [2]) Dagegen ist in denselben nicht selten die l. Wisigoth. als Grundlage benützt, und zwar die bereits im ersten Drittel des VII. Jahrhunderts durch Chindaswind

---

[2]) Zoepfl, Deutsche Rechtsgesch., pag. 35 Anm. 8, und: Merkel in Pertz' Archiv, XI. pag. 682.

[1]) Von den hieher gehörigen Stellen stimmt zwar Tit. IX. 4 mit Pact. III. 12 und l. Hl. XLVI. 1 u. 2, ist aber höchst wahrscheinlich mit c. 5 aus einem späteren Landtagsabschiede hier eingeschoben worden; Tit. X. 16 stimmt mit Pact. III. 21 und Tit. XV. 8 erinnert an Pact. III. 2 und l. Hl. LV.; ausserdem vergleicht Tit. IX. 19 sich l. Hl. XLIV. 1; Tit. X. 1 stimmt mit l. Hl. LXXXIII. 1; c. 2 mit l. Hl. LXXXIII. 2, 5 u. 6; Tit. XI. 1 u. 2 mit l. Hl. addit. c. 2—4; Tit. XV. 9 mit l. Hl. XCI.; Tit. XVI. 16 mit l. Hl. XLIII.; c. 17 vergleicht das Processualverfahren mit dem alamannischen nach l. Hl. LXXXVII., und Tit. XVII. 3 mit l. Hl. XCVII.

und Receswind aufgehobene Antiqua.[1]) Wenn aber die Stellen der l. Baiwar. durch Kürze des Ausdrucks und selbst wörtliche Reproduktion mit den Capiteln der wiederaufgefundenen Antiqua übereinstimmen, so darf man mit Roth um so eher schliessen, dass auch die anderen Stellen der l. Baiwar., welche dem Westgothenrechte entsprechen, aber in der Antiqua nicht erhalten sind, aus der letzteren stammen, als die Antiqua durch Revisionen und Zusätze so bedeutende Veränderungen erlitten hat, dass man sie in der lex Wisigoth. oft nicht wieder erkennt.[2])

Mit Recht hält es Roth für wahrscheinlich, dass diese Stellen nicht zu verschiedenen Zeiten, sondern auf einmal in die l. Baiwar. aufgenommen worden seien, weil sie sonst über das ganze Gesetzbuch zerstreut wären und einzelne Bestimmungen nicht in fremde Titel gesetzt worden seien. Ferner glaubt er annehmen zu müssen, dass diese Aufnahme ohne fremde Einwirkung stattgefunden habe, weil die fränkischen Könige nicht das Rechtsbuch der feindlichen Westgothen, sondern ein fränkisches zu Grunde gelegt haben würden.[3]) Dieser Einwurf ist aber nicht stichhaltig; denn gerade unter Dagobert hatten sich die politischen Verhältnisse zum Reiche der Westgothen freundlicher als je gestaltet. König Sisenand bestieg mit fränkischer Unterstützung den westgothischen Thron und entfaltete für Spanien dieselbe legislative Thätigkeit, wie Dagobert für das Frankenreich. Wollte man freilich eine gleichzeitige Revision aller drei Volksrechte der Ripuarier, Alamannen und Baiern annehmen, so könnte man mit Recht fragen, warum in den beiden

[1]) Als Parallelen mit der Antiqua hat Roth nachgewiesen: Tit. XII. 5—7 A. c. 276; XV. 1 A. 278; c. 2—5 A. 280; c. 6 A. 298; c. 7 u. 8 A. 322; c. 10 A. 339; Tit, XVI. 2 A. 286; 3 A. 287; 4 A. 289; 5 A. 290; 6 A. 291; 7 A. 292; 8 A. 293; 9 A. 294; 10 A. 297.

[2]) Man rechnet gewöhnlich 31 Parallelstellen, welche aus der l. Wisigoth. in das baiwarische Gesetzbuch übergegangen sein sollen. Nach sorgfältiger Vergleichung und Berücksichtigung sowohl ihres formellen als materiellen Werthes kann ich nur folgende 6 mit Bestimmtheit nachweisen: Tit. VIII. 18 stimmt theilweise mit l. Wisigoth. l. VI. t. 3, 1; Tit. IX. 6 mit VII. 2, 16; IX. 10 theilweise mit VII. 2, 23; IX. 12 mit VII. 2, 11; XII. 1—2 theilweise mit X. 3, 2, und XII. 4 theilweise mit X. 3, 3. Ein wahrscheinlicher Zusammenhang lässt sich noch muthmassen zwischen Tit. IX. 8 und l. Wisigoth. VII. 2, 8; IX. 18 und II. 1, 22; IX. 20 und VI. 1, 5; XIV. 17 und VIII. 3, 13; XVI. 16 und II. 5, 2. Die übrigen Vergleichungen sind meistens so weit hergeholt, dass sie sich nur in der Ueberschrift gleichen, dem materiellen Gehalte nach aber oft ganz von einander abweichen.

[3]) Roth, G. O., pag. 38, 48, 50, Parallelstellen pag. 76 ff.



Ersteren die Parallelen zur Antiqua fehlen. Aber diese gleichzeitige Revision hat nicht stattgefunden, und da die l. Alam. erst vor Kurzem durch Chlothar neu redigirt worden war, so liess Dagobert das Gesetz der Baiwaren, welche erst neuerdings durch Childebert II. wieder in grössere Abhängigkeit vom Frankenreiche gebracht worden waren, in Angriff nehmen und mit neuen Verordnungen vermehren, von denen die zweite Hälfte eine wichtige Reihe von einheimischen Processgesetzen darstellt, die gleich Formeln und oft in sehr unbeholfener Weise concipirt sind [1]) und in den übrigen Volksrechten gar keine Vergleichstellen finden. Ueberdiess ist diese ganze Abtheilung sehr ungleich in Styl und Auffassung, hat die meisten Geminationen und enthält mehr spätere Zusätze als die anderen Titel. Wenn endlich Roth [2]) ein weiteres Merkmal der einheimischen Entstehung in dem Gebrauche der ersten Person zur Erklärung der malbergischen Glossen finden zu dürfen glaubt, so übersieht er dabei, dass gerade jene Titel der l. Baiwar., welche er selbst dem ursprünglichen Theile des Gesetzbuches beizählt, nämlich IV—VI. und VIII., und in welchen die zahlreichsten malbergischen Formen genannt werden, zur Erklärung derselben nur die dritte Person anwenden. Uebrigens scheint auf diese Ausdrucksweise schon desshalb kein entscheidendes Gewicht gelegt werden zu dürfen, weil in einem und demselben Titel zu solchen Erläuterungen unverkennbar ohne besondere Beziehung bald die erste, bald die dritte Person — dicimus, vocatur, dicunt — gebraucht wird, wie man sich durch Vergleichung der verschiedenen Capitel in den Tit. X. XII. XIV. XIX. XX. XXI. und XXII., sowie der c. 4 und 5 des unstreitig einheimischen Concils zu Neuching leicht selbst überzeugen kann. Mir scheint diese stylistische Ungleichheit vielmehr von der legislatorischen Thätigkeit baierischer Landtage herzurühren, auf welche ich weiter unten zurückkomme.

Die dritte Redaktion

umfasst den Tit. I., von der Geistlichkeit, und Tit. II., vom Herzoge, welche beide schon von Roth und Merkel [3]) für eine spätere und spezifisch fränkische Abfassung in Anspruch genommen

[1]) Merkel in Pertz' Archiv, XI. pag. 672.

[2]) Roth, G. O. pag. 53; Stobbe, G. O. pag. 162.

[3]) Roth, G. O. pag. 56; Pertz' Archiv, XI. pag. 641 ff.

wurden. Für ihre spätere Entstehung zeugt, dass sich einzelne Capitel derselben auf die nachfolgenden Titel beziehen, z. B. Tit. I. 6 auf Tit. X. 1 und 4, Tit. I. 11 auf Tit. VIII. 16, Tit. II. 4 auf die Wergeldverhältnisse in Tit. III—VI., und dadurch den Beweis liefern, dass die angezogenen Titel schon vorhanden gewesen sein mussten, ehe man sich hier auf sie berufen konnte. Ja Tit. II. c. 14 setzt das Vorhandensein des ganzen Gesetzbuches voraus, indem der Graf angewiesen wird, bei jedem gesetzmässigen Ding den „librum legis“ bei sich zu haben, um gerecht zu richten. Ferner deuten eingeflochtene Bibelstellen, Anführung von Canones und eine schon ganz geordnete Hierarchie, wie sie uns im Tit. I. entgegentritt, auf eine Verbreitung des christlichen Bekenntnisses in Baiern, wie sie uns in diesem Lande erst zwei Jahrhunderte nach der ersten Aufzeichnung des Gesetzbuches bestättigt wird. Wenn wir hier die als Erklärungsgrund von Wittmann und Rettberg in Vorschlag gebrachte Instruktion für die Zukunft auf sich beruhen lassen wollen, weil sie nichts erklärt (denn zu einer solchen vorbereitenden Vorschrift stimmt durchaus nicht die detaillirte Casuistik des Tit. I.), so stehen wir vor der grossen Streitfrage über Rupert's Zeitalter, die sich nach einem beinahe 100jährigen Federkampf noch in unseren Tagen mit der alten Heftigkeit erneuerte. Es würde eine vergebliche Mühe sein, hier die Gründe zu wiederholen, welche gegen die so leidenschaftlich vertheidigte und nicht aus den reinsten Motiven stammende Salzburger Tradition zeugen; denn wen die partheilose Kritik und schlagende Beweisführung Blumberger's [1]) nicht überzeugen, dass Rupert erst am Ende des VII. Jahrhunderts nach Baiern kam und nach erfüllter Mission, sein Lebensende voraussehend, wieder auf seinen Bischofssitz zu Worms zurückkehrte, den würde selbst der gepriesene Heidenapostel nicht zu bekehren vermögen, wenn er in himmlischer Erscheinung jener vorgefassten Meinung widersprechen müsste. Hat man doch in blindem Starrsinn selbst die einzige für diesen Gegenstand authentische Quelle verworfen, welche die Ankunft Rupert's in Baiern auf das Jahr DCXCIII. setzt, weil ein Abschreiber aus VI. durch Nachlässigkeit eine III. fabricirte, eine Verwechselung, welche Wattenbach wiederholt in Urkunden constatirt, [2]) und womit genau das zweite Regierungsjahr Childebert's III., nämlich 696, gegeben wäre.

---

[1]) Archiv für Kunde östr. Geschichtsquellen, X. 329, XVI. 225.

[2]) Pertz, Mon. Germ., XIII. pag. 4: Conversio Bagoariorum et Carantano-

Die namentlich von den Bojisten urgirten Berichte über die Missionen des Eustasius und Agilus müssen in ihrer Beziehung auf Baiern als unkritisch und nichts beweisend abgewiesen werden und selbst Rettberg, der sie doch annimmt, gibt zu, dass ihr Erfolg schwerlich mehr als ziemlich vereinzelt gewesen sein werde. [1]) Wenn man aber Hemmeramm, welcher willkürlich in die Mitte des VII. Jahrhunderts gesetzt wird, als Beweis anführt, dass schon vor dem VIII. Jahrhundert das Christenthum in Baiern geblüht habe, so übersieht man, dass sein authentischer Biograf, der Freisinger Bischof Aribo (764—782), ausdrücklich von ihm sagt, dass ihm Herzog Theodo die Wahl zwischen einem Bischofssitz und der Aufsicht über die Klöster angeboten habe, was doch, wenn Rupert einmal als Apostel der Baiwaren anerkannt werden muss, keinen andern Schluss gestattet, als dass Hemmeramm ein Zeitgenosse desselben gewesen sein müsse. [2]) Im römischen Martyrologium wird diess ganz bestimmt ausgesprochen, denn dort sagt der Cardinal Baronius, Herzog Theodo habe den Hemmeramm dringend gebeten, die von Rupert erst neulich ausgesäten Glaubenspflanzen mit den Bächen der himmlischen Lehre zu bewässern. [3])

Wenn sonach in Baiern vor dem VIII. Jahrhundert keine kirchliche Ordnung nachgewiesen werden kann, so folgt von selbst, dass die Abfassung des Tit. I. der l. Baiwar. nicht vor diesen Zeitraum gesetzt werden könne. Vergleicht man nun die beiden ersten Titel mit den entsprechenden Abschnitten in der l. Alam. Hloth., so zeigt sich auf den ersten Blick eine überraschende Aehnlichkeit. Dieselbe beruht aber nicht etwa, wie auch an anderen Orten des Gesetzbuches, auf gleicher Casuistik, verwandtem Geist der Gesetzgebung, ähnlichem Compositionssystem, sondern man sieht bei näherer Gegenüberstellung, dass das baierische Gesetz in seinen Tit. I. und II. dem Chlotarischen Gesetzbuche nachgebildet sei und nicht

---

rum: Tempore igitur Childeberti regis Francorum, anno sc. regni ejus secundo... und später: Anno nativ. Domini DCXCIII. Vgl. Wattenbach, Arch. f. östr. Geschichtsquellen, V. 500 ff.

[1]) Rettberg, Kirchengesch. Deutschlands, II. pag. 189. Vgl. Büdinger, Sitzungsber. der k. Akad., XXIII. pag. 372, und Blumberger, Arch. f. östr. Geschichtsquellen, X. 329.

[2]) V. Hemmerammi in Act. SS. 22. Sept. c. 5. Vgl. Büdinger, Sitzungsber., XXIII., pag. 383.

[3]) Martyrol. Roman.: ... ut recens a Ruperto praesule hic disseminatas fidei plantas coelestis doctrinae rivis irrigare velit.

selten eine Umschreibung des alamannischen Textes biete, welche die Gesetze noch weitschweifiger motivire. Hieraus, sowie aus der mehrfach aus der l. Wisigoth. übernommenen Prügelstrafe erhellt schon, dass die Abfassung keinesfalls über die zweite Hälfte des VII. Jahrhunderts hinaufgerückt werden dürfe.

Für den fremden und zwar fränkischen Ursprung zeugt vor Allem das in diesen beiden Titeln allein hervortretende fränkische Compositionssystem. Nicht nur wird das altherkömmliche grosse Fredum von 40 Sol. häufig von dem fränkischen zu 60 Sol., das kleine Friedensgeld von 12 Sol. fast überall von dem fränkischen zu 15 Sol. verdrängt; es finden sich auch Busssätze von 600 und 200 Sol., welche im alamannisch-baierischen Compositionssysteme gar keine Stellung haben und nur der fränkischen Wärung entnommen sein können. Auch im Alamannenrecht hat in den Parallelstellen die fränkische Bussordnung die einheimische durchbrochen und deutet, gleich den Veränderungen der baierischen Busssätze auf das Eindringen eines fremden Elementes, welches im ganzen Compositionssysteme vereinzelt stehen bleibt. Das Hervortreten der Todesstrafe in Tit. II. 1 und 2 gegenüber der in Tit. III. 2 für Tödtung des Herzogs festgesetzten Composition ist ein fernerer und nicht unbedeutender Grund, die Abfassung dieses Titels einer anderen Legislation zuzuweisen als die von Tit. III—VI. Denn der innere Gegensatz zwischen dem rein privatrechtlichen Prinzip des Sühneversuchs in III. 2 und dem rein politischen Grundsatze der Todesstrafe, bemerkt Merkel gegen Petigny,[1]) erlaubt keine Verbindung von beiden in derselben Gesetzesredaktion. Auch im alamannischen Königsrecht hat der Einfluss des Frankenkönigs die früher bräuchliche Composition durch die Todesstrafe verdrängt. Vor Allem ist der steigende Einfluss des (fränkischen) Königs in diesen beiden Titeln unverkennbar. Während der König im übrigen Gesetzbuche nur an zwei Stellen genannt wird, hat dieses in beiden ersten Titeln nicht nur sehr häufig statt, sondern die Machtstellung des Königs ist sowohl durch den Schutz, den er der Geistlichkeit gewährt, sowie durch die Abhängigkeit, in welcher der Herzog erscheint, eine viel gewaltigere, als unter den Merowingern, wo sie bloss einen nominellen Charakter an sich trug. Endlich bezeichnet sich der Zusatz dieser dritten Redaktion selbst als ein königliches Edikt, während

---

[1]) Merkel in Pertz' Archiv, XI. 648, und: Petigny, Genannten Ortes pag. 341.

sonst das Volksrecht im ganzen Gesetzbuche nur lex oder pactus genannt wird.[1])

Durch scharfsinnige Zergliederung zahlreicher in Tit. I. und II. vorkommender Stellen, in welchem stets von einen besonderen (suum) Herzoge und in einer besonderen (illa) Provinz die Rede ist, wurde Merkel namentlich im Vergleiche, wie in Tit. III. von dem Einen und von jeher bestehenden Herzoge geredet wird, zu der Schlussfolgerung gedrängt, dass diese beiden Titel nur zur Zeit einer Mehrherrschaft in Baiern abgefasst sein könnten. Da sich nun eine Theilung des Herzogthums nur unter Theodo zu Anfang des VIII. Jahrhunderts nachweisen liesse, so fiele die Abfassung unter Karl Martell. Das würde nun allerdings nach allen Seiten hin stimmen; aber es bleibt zu bemerken, dass, als der siegreiche Hausmeier gegen Grimoald zu Felde zog und nach seiner Vertreibung Hucbert einsetzte, immer nur ein Einziger das Herzogthum verwaltete, und dasselbe ist der Fall, als später Odilo und Tassilo von Pipin und Karl zur Unterwerfung gezwungen wurden — unter keinem konnte von mehreren Herzogen die Rede sein.

Tit. IV. c. 30 und 31, von den Fremdlingen, werden von Roth und Merkel als Zusätze betrachtet, welche vielleicht einem späteren Landfrieden angehören und aus diesem noch vor der Endredaktion in das Gesetzbuch übergingen. Da aber die diesen Capiteln zu Grunde liegende Anschauung sowie ihre Ausdrucksweise ganz mit der in Tit. I. und II. ausgesprochenen übereinstimmt, so glaube ich um so mehr sie der dritten Redaktion vindiciren zu dürfen, als sich zwischen den in denselben festgesetzten Bussen eine auffallende Aehnlichkeit mit jenen zeigt, welche in der lex Ripuariorum Tit. XXXVI. 1—4 auf die Tödtung von fremden Ankömmlingen gesetzt werden.

Tit. VII. 1—3, von den unerlaubten Ehen, haben Roth und Merkel als einen späteren Zusatz erklärt, welcher vielleicht aus einem in c. 13 des Aschheimer Konzils erwähnten Dekrete hervorgegangen sei. Wenn wir aber erwägen, dass schon Pabst Gregor II. in c. VI. des Capitulare, das er seiner Legation nach Baiern, welche durch die Romfahrt des Herzogs Theodo im Jahre 716 veranlasst wurde, mitgab, fast in denselben Ausdrücken gegen die Ehen

---

[1]) Tit. II. 16: Judex... secundum hoc edictum judicet...
Tit. XVI. 2: ...quia sic habet lex vestra...
Tit. XVII. 5: Sed hic discordant nostri judices de pacto...

unter Blutsverwandten eifert, wenn wir dazufügen, dass Tit. XXXIX. des alamannischen Königsgesetzes, welches bei der dritten Redaktion des baierischen Gesetzbuches unbestreitbar zum Vorbild gedient hat, in Ausdrucksweise und Stellung wörtlich mit unserem Titel übereinstimmt, so dürfte es aus diesen innern Gründen gerechtfertigt erscheinen, dass ich denselben dieser Redaktion anschliesse, mit welcher er in Zeit und Formulirung vollständig harmonirt. Es erhellt dieses Verhältniss um so klarer, wenn wir den Canon III. des Koncils zu Lestines anno 743 und die damit verbundene Allokution an das Volk mit diesem Titel in Vergleich stellen.

Ich glaube also, indem ich mich möglichst an den historischen Theil des Prologes halte und hiebei seine Nachrichten allerdings mit Stobbe nur in soweit anerkenne, als sie dem Charakter des Gesetzes und sonst verbürgten Nachrichten entsprechen, im Allgemeinen eine dreifache Redaktion der l. Baiwar. festhalten zu müssen, deren weitere historische Begründung sich erst aus der nachfolgenden Darstellung selbst ergeben wird. Die erste Aufzeichnung geschah unter Theodorich und umfasst die Tit. III. IV. 1—29, V. VI. VIII. 1—17, XIII. XIV. XIX—XXII. und charakterisirt sich durch ihren Zusammenhang mit dem Pact. Alam., das gleiche suevische Bussensystem und eine fragmentarische Kürze des Ausdrucks — VI. Jahrhundert, vielleicht 534.

Die zweite Redaktion unter Dagobert I. umfasst die Tit. VIII. 18—23, IX—XII. und XV—XVIII. und charakterisirt sich durch theilweise Zugrundelegung der Antiqua Reccaredi zur Ueberarbeitung einheimischer Weisthümer, unter Beifügung von processualen Anordnungen und Formeln — VII. Jahrhundert, wahrscheinlich 635.

Die dritte Redaktion endlich, höchst wahrscheinlich unter dem Einfluss eines der austrasischen Hausmeier ausgeführt, umfasst Tit. I. II. IV. 30 und 31, VII. 1—3 und charakterisirt sich durch Eindringen des fränkischen Busssystems, Uebergewicht der Königsmacht und Sorge für das neu begründete Christenthum — VIII. Jahrhundert, vielleicht 743, als Odilo in der Gefangenschaft seines Schwagers Pipin war, weil sich im Jahre 754 das Aschheimer Konzil c. 4 auf Tit. I. 2 „des geschriebenen Pactus" bezieht.

Hienach beurtheilt sich nun der Werth und die Bedeutung der einzelnen Titel für die nachfolgende Darstellung der ältesten Rechtsverfassung der Baiwaren. Ausserdem mögen noch insbesondere als spätere Zusätze gelten Tit. II. 8^b (ed. Merkel app. n. II.), welches

in vielen Handschriften gänzlich fehlt; dann Tit. VII. 4, Tit. IX. 4 u. 5 und Tit. XXIII., welche keine Anhaltspunkte bieten, sie einer der drei charakteristischen Redaktionen anzureihen, aber höchst wahrscheinlich durch irgend einen der späteren Landfrieden in das Gesetzbuch kamen, wie Tit. XI. 5—7 aus den zu Neuching beschlossenen Gesetzen c. 11—13 eingesetzt wurden und diesen Akt durch den Beisatz „hoc est decretum" bezeugen.

Die älteste Rechtsverfassung der Baiwaren.

Erstes Buch.

Oeffentliches Recht.

Erster Abschnitt:

Standesverhältnisse.

Alle Menschen, sagt Grimm,[1] sind freie (ingenui, liberi) oder unfreie (liberti, servi), und diese Eintheilung reiche oft in Gesetzen und Liedern aus. Wenn er sich aber zum Beweise hiefür auf die in den Volksrechten vorkommenden Unterscheidungen berufen will, so sieht er sich schon beim ersten Citat aus der l. Baiwar. zu Ausnahmsfällen gezwungen, zum Beweise, dass diese Scheidung, wie sie die Rechtsfilosofie statuirt, sich schon frühzeitig musste getrübt haben. Diess bezeugt uns auch Tacitus[2]) in seiner Beschreibung Germaniens, wo er an zwei Stellen übereinstimmend vier im Volke zu unterscheidende Standesklassen angibt, nämlich nobiles, ingenui, liberti und servi. Diese Verdopplung der zwei ursprünglichen Stände, die sich dadurch erzeugte, dass sich ein Theil von beiden über seine früheren Standesgenossen zu erheben wusste, finden wir denn auch und zwar namentlich noch in unserm ältesten Rechtsbuche bestättigt, wonach ich die einzelnen Stände als Edle, Freie, Freigelassene und Knechte darstellen werde. Hieran schliessen sich in natürlicher Folge die Fremden, in soferne sie im Lande ansässig sind — Romani — oder es bloss auf der Fahrt durchziehen.

---

[1]) J. Grimm, Deutsche Rechtsalterthümer, 2. Ausg. 1854, pag. 226.
[2]) Germania, c. 25 und 44.

Cap. 1. Der Adel.

Ueber kein Institut der Taciteischen Germania wurde vielleicht so viel gestritten und so Widersprechendes behauptet, als über die Angaben dieses Ethnografen vom Adel bei den Germanen. Denn während die Einen im Adel einen von den Gemeinfreien streng abgeschlossenen und erblichen Stand sehen, der allein die Wahlfähigkeit zu den höchsten Staatswürden repräsentirte,[1]) vertheidigen Andre die schon früher ausgesprochene Meinung, dass ein geschlossner, mit Vorrechten geschmückter Adelstand aus Tacitus geradezu unerweislich sei;[2]) während die Einen mit Beziehung auf die Verwandtschaft von adal zu uodal (odhal, Erbgut) und auf nordische Verhältnisse einen grossen erblichen Grundbesitz für die Grundlage dieses bevorrechteten Standes halten, stellen Andre ein solches Verhältniss bei den Deutschen als eine Unmöglichkeit dar,[3]) da Cäsar und Tacitus einstimmig den festen Grundbesitz bei den Germanen nicht kennen und bei der alljährlichen Aeckervertheilung Jeder den gleichen Theil erhalten hätte. Während die Einen den Adel aus der Einwanderung minder zahlreicher, aber höher gebildeter Erobererstämme hervorgehen lassen, wollen Andre die Wurzel aller Aristokratie in dem Gefolgswesen der Könige finden;[4]) ja während die Einen behaupten, dass gerade beim Comitat der freiwillige Anschluss und das Vertrauen auf den Führer die Hauptsache gewesen, lassen Andre den allcitirten Tacitus aussagen, dass es Niemand als den Fürsten und Obersten erlaubt gewesen wäre, ein Gefolge zu halten — ja dass ihnen dieses von der Gemeinde beigeordnet worden wäre und dass sie selbes nach niedergelegter Amtswürde von selbst zu entlassen gehabt hätten.

Die Schuld dieser heillosen Verwirrung trägt nun allerdings Tacitus; denn warum musste er auch in aufeinanderfolgenden Capiteln dieselben Worte zur Bezeichnung ganz verschiedener Eigenschaften

---

[1]) Eichhorn, Rechtsgeschichte, §. 14 b, und: Savigny, Rechtsgeschichte des Adels etc., Berlin 1836.

[2]) Rudhart, Gesch. der baier. Gesetzgebung, München 1820, pag. 27; Thudichum, Der altdeutsche Staat, Giessen 1862, pag. 79 f.

[3]) Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte, Kiel 1844, I. pag. 79; Thudichum, G. O., pag. 131.

[4]) Gaupp, Die germanischen Ansiedlungen und Ländertheilungen, Berlin 1844, pag. 115, und: Das alte Gesetz der Thüringer etc., pag. 98.

gebrauchen. [1]) Aber wie mochte er auch ahnen, dass die gelehrten Nachkommen der einfältigen, zwar verständigen, aber mehr handfesten Germanen seine Mühen dadurch zu lohnen bestimmt seien, dass sie es vorzögen, mit grammatischer Aengstlichkeit die Buchstaben und Silben abzuzählen und mit kritischem Scharfsinne daraus den Sinn der Worte auszuklügeln, statt in den Geist der ganzen Darstellung einzudringen und das Bild ihrer Vorfahren als ein lebendiges Ganzes zum Verständniss zu bringen. Viel Kopfzerbrechens und schlaflose Nächte hat es den deutschen Erklärern besonders verursacht, dass er seinen germanischen Adeligen nicht gleich ihren Stammbaum mitgegeben, noch sich darüber genauer erklärt hat, worin denn eigentlich der Vorzug dieses Adels bestand, ob der Ruhm seiner Geschlechter wohl gar Einfluss auf die Wahl der Gauobersten ausgeübt, oder ob die auf den Beutezügen eroberten Reichthümer etwa auch alljährlich mit der Almende ausgetheilt werden mussten. Ich denke, dem Römer Tacitus war der Begriff des Adels als eines aus dem Stande der Freien herausgewachsenen, mit gewissen Ehren und Vorrechten begabten Standes geläufig, und hätte er es bei den Germanen anders gefunden, so würde der scharf unterscheidende Ethnograf, der nicht leicht eine Gelegenheit ungenützt vorbeigehen lässt, wo er den Verkehrtheiten seiner Zeitgenossen Eines abzugeben vermag, es auch gewiss nicht versäumt haben, seine Leser auf einen so wesentlichen Unterschied zwischen dem römischen und germanischen Adel aufmerksam zu machen.

Die Abkunft bis zu den Göttern zurückzuführen, war der Ruhm nicht nur einzelner Geschlechter, sondern des ganzen Volks. Alle berühmten sich, von Tuisto und Mannus abzustammen, und die Stämme nannten sich nach seinen Söhnen. Unter allen Sueven hielten sich aber wieder die Semnonen für die edelsten und ältesten, weil das Heiligthum des Stammgottes in ihren Gauen lag. Adel und Alter werden sonach schon in der Auffassung der ältesten Zeit mit einander verbunden. Auch andre Völker rühmten sich göttlicher Abkunft, woraus dann der Scharfsinn der Philologen einen Gott Schwab und Wandalus (warum nicht den Gambrinus für die Gambrivier?) fabricirte. Diese Abstammungstheorie kann doch nur Sinn und Verstand haben, wenn man sie mit den hervorragenden

---

[1]) Vgl. principes und comites in der Bedeutung von Gaufürsten und Dienstgefolge in Germ. c. 10, 12 gegenüber den Gefolgsherrn und ihren Heergefährten ibid. c. 13 und 14.



Geschlechtern dieser Völker in Verbindung bringt. So zeigt uns die deutsche Heldensage, die während der Kämpfe zur Zeit der Völkerwanderung entstand, [1]) die hochberühmten Geschlechter der Wölsungen, Niflungen, Wilcinen in ihrem Ursprung an Götter und göttliche Wesen geknüpft; ihre Heldenwerke verschaffen ihnen ein zahlreiches Gefolge tapferer Heergefährten und erwerben ihnen Schätze und Reiche, und es ist nur eine natürliche Folge, dass sich, wie schon Tacitus mittheilt, die Königswahl des Volkes mit Vorliebe an solche ausgezeichnete Geschlechter bindet. So leiteten die Gothen ihr Königsgeschlecht von den Göttern ab und hiessen es desshalb die anses, Halbgötter, die Schweden ihre Ynglinge von Freyr, die Langobarden ihre Cuninge von einer Walküre, die Angelsachsen ihre Könige von Wodan, die Franken ihre Merowinger von einem mythischen Wesen.[2]) Aber auch Männer aus unbekanntem Geschlechte wussten sich durch Tapferkeit und Talent zur Königswürde emporzuschwingen, wie Droctulf bei den Langobarden, Witiges bei den Ostgothen, [3]) vor Allen berühmt Marobod bei den Markomannen, den Vellejus Paterculus zwar von edlem, Strabo aber von ungekanntem Geschlecht entspringen lässt und der, obwohl später vertrieben, eine Dynastie hinterliess, aus welcher noch nach hundert Jahren die Könige des Volks erwählt wurden. [4])

Aber nicht bloss in dieser passiven Wahlbefähigung zur höchsten Staatswürde bestand das Wesen des germanischen Adels, wie man hin und wieder behauptet und dadurch, dass man ihn künstlich auf ein Minimum von Einfluss zu setzen wusste, denselben fast aller Lebensfähigkeit beraubt hat. Vor und während der Kämpfe der Völkerwanderung liegen uns Zeugnisse vor, welche uns den Adel als einen nicht nur berühmten, sondern reichen und begüterten Stand zeigen, der, von zahlreichen Heergefährten umgeben, auf die Geschicke des Volks den wichtigsten Einfluss ausübt [5]) und vielleicht gerade desshalb als ein geschlossener Erbadel erscheinen muss, weil seine Mitglieder dadurch ausgezeichnet werden, dass sie gegen

---

[1]) Rassmann, Die deutsche Heldensage, Hannover 1857.

[2]) Tac. Germ. c. 7; Jornandes de reb. Getic. c. 14; Paul. diac. hist. langob. I. 3, 8, 14; Beda, hist. eccles. II. c. 15; Hist. epit. c. 9; Gesta Franc. c. 6.

[3]) Paul. diac. III. 18; Procop, Goth. Krieg, I. 11.

[4]) Vellej. Pat. II. c. 108; Strabo VII. c. 1; Tac. Germ. c. 42.

[5]) Tac. Annal. II. c. 11, IV. 12, 55; Germ. 18. Vgl. Zoepfl, Deutsche Rechtsgesch., pag. 251; C. Maurer, Ueber das Wesen des ältesten Adels, München 1846, pag. 205.

die Sitte des Volkes mehrere Frauen nehmen dürfen. Von den Markomannen erzählt Dio Cassius, dass sie nach ihrem berühmten 14jährigen Kampf mit der ganzen Kriegsmacht des Kaiserreiches zwei von „den Ersten" und zwei Mindere als Gesandte an Kaiser Commodus gesendet hätten, um den Frieden zu unterhandeln.[1]) Da unter den Mindern — minor und minofledus der spätern Volksrechte, ahd. minnire, was ganz dem griechischen Worte des Dio Cassius entspricht — jedenfalls nur Gemeinfreie, wenn nicht niederer Adel, verstanden werden können, so ergibt sich die Bedeutung der Ersten als den ausgezeichneten Geschlechtern angehörend von selbst. Zum Friedensschluss mit Kaiser Constantius in der Mitte des IV. Jahrhunderts kamen von den transjugitanischen Quaden die Fürsten Witroduro, des Königs Widuario Sohn, und Agilmund und die Häuptlinge und Richter der verschiedenen Volksstämme nach Bregetio, um den Vertrag auf ihre gezogenen Schwerter zu beschwören.[2]) Wir haben also hier neben einander das Geschlecht der Königsfamilie, den Volksadel und die erwählten Beamten, gerade wie sie uns drei Jahrhunderte früher Tacitus beschreibt.

Und wieder zwei Jahrhunderte später, als der älteste Theil der l. Baiwar. abgefasst wurde, tritt uns — und gewiss nicht zufällig — bei diesem Volke dieselbe Scheidung der Stände entgegen. Auch hier wird, um vorläufig beim Adel stehen zu bleiben, das fürstliche, zur Herzogswürde fähige Geschlecht der Agilolfinger, weil sie die höchsten Fürsten sind, durch das vierfache Wergeld des Gemeinfreien ausgezeichnet. Von ihnen unterschieden sind die fünf Geschlechter der huosi, drozza (oder draossa), fagana, hahiligga und anniona (oder annisna), welche gleichsam die Ersten nach den Agilolfingern sind und durch das doppelte Wergeld des Gemeinfreien ausgezeichnet werden.[3]) Wie diese sechs Geschlechter den Freien gegenüber eine bevorrechtete Stellung einnehmen, welche sie in unsern Urkunden schon durch die Titel: primates imperii, primarii, optimates, proceres[4]) über die Masse der freien Volksgenossen erhebt, so werden sie an einer andern Stelle des Gesetz-

---

[1]) Xiphilini e Dione excerpta, L. 72 c. 2.

[2]) Ammian. Marc. XVII. 12: regalis Vitrodurus, Viduarii filius regis, et Agilmundus subregulus aliique optimates et judices variis populis praesidentes...

[3]) Tit. III. c. 1: ... Isti sunt quasi primi post agilolvingas, qui sunt de genere ducali...

[4]) Conc. Nivih. in der Einleitung; Capitul. Gregor. II. c. 1; Meichelb. I.[b] n. 22, 54 etc.; Mon. b. IX. 9.

buches schlechthin als Adel — nobiles — allen übrigen Volksgenossen entgegengesetzt, indem jener Artikel verfügt, dass selbst die Edelleute, wenn sie als Lohnkämpfer auftreten, nicht höher als Andre, nämlich mit 12 Sol., gebüsst werden sollen.[1]) Diese Bezeichnung als nobilis erscheint schon in den Urkunden der ältesten Zeit und zwar als das gebürende Prädikat einer ganzen Klasse von Personen, welche dadurch den andern (vir quidam etc.) gegenübergestellt werden.[2]) Unter 706 Urkunden der Freisinger Traditionen vom VIII. und IX. Jahrhundert nach Cozroh's Handschrift[3]) finde ich 41mal nobilis vir und 3mal nobilis femina, und es ist gewiss von Bedeutung, wenn der Traditor sich selbst „ego nobilis vir" oder „clericus et nobilis homo" nennt, während Bischöfe, Aebte, Grafen und Richter nur mit ihren Amtstiteln bezeichnet werden. Auch darf man nur unsre ältesten Urkunden vergleichen, um sich sogleich zu überzeugen, dass der Titel nobilis, welcher seit dem XI. Jahrhundert immer häufiger erscheint, nicht mehr dem alten Geschlechtsadel vorbehalten, sondern auf den neuen Dienstadel ausgedehnt wird. Das Titulaturprädikat nobilis vir oder nobilis domina als Edler, Edle von — dagegen, welches höchstens in das XIII. Jahrhundert zurückgesetzt werden kann, aber eigentlich erst im XV. seine spezifische Deutung gewinnt, ist von obiger Bezeichnung charakteristisch unterschieden, da es nur eine Unterabtheilung des späteren Adelstandes, und zwar die niederste, ausdrückt. Im östlichen Baiwarien, dem heutigen Oberöstreich und Salzburg, wird dagegen in unsrem Zeitraum urkundlich der Titel illustris, clarissimus gebraucht und Chabert deutet ihn mit Recht auf eine Bezeichnung des Geschlechtsadels bei den betreffenden Personen.[4])

Da in den ältesten Urkunden keine Geschlechtsnamen zur Unterschrift gebraucht werden, auch von den vorhergenannten altbaierischen Geschlechtern nur zweier, nämlich der fagana und huosi, je einmal Erwähnung geschieht,[5]) so hat die gelehrte Spielerei etymologischer

---

[1]) Tit. XVIII. c. 1: ... quamvis nobilis sit persona, non componatur amplius quam XII. sol.

[2]) Häberlin, Systemat. Bearbeitung der Meichelbeckischen Urkundensammlung, pag. 176.

[3]) Roth, Oertlichkeiten des Bisthumes Freising etc., München 1856; Mon. b. VII. 38: ... nobilitatis honore non infimi...

[4]) Chabert, Denkschr. der k. Akad. IV. 2. Abth.: Juvavia, Anh. 43, 44; Chr. lunael. 20; Mon. b. 28[b] 6 und pag. 52.

[5]) Meichelbeck, Hist. fris., I.[a] pag. 49 und I.[b] n. 129 und 661.

Namenserläuterung bereitwillig ihre Hülfe angeboten, um in das mythische Dunkel unseres Adels einzudringen. So findet Schlett, der in Baiern überall römische Ueberreste wittert, in ihnen „fast italienisch anklingende" Namen.[1] Sachsse[2]) sieht in ihnen die vier Oberhofämter fürstlicher Hofhaltungen und erklärt demgemäss ihre Namen: huosithrozza, wie manche Handschriften zusammenziehend schreiben, = Haustruchss, hahilinga (von ha, hoch, und helli, einschenken) = Schenk, fagana (von fe, Vermögen, und goni, Acht haben) = Kämmerer, anniona (von annaz, bewachen, und jor, Hengst) = Marschalk. Dagegen findet sich in den Grundlagen zur ältesten Geschichte von Baiern[3]) ein sehr erbaulicher und lehrreicher Beweis, wie weit es schwunghafte Fantasie unter confuser Anwendung wälscher Wörterbücher bringen kann. Man muss sich aber in Acht nehmen, etwas davon zu citiren, weil der Verfasser nicht undeutlich mit einer Klage wegen Plagiats droht. Statt diesen wenig erquicklichen Pfad einzuschlagen, will ich mich bemühen, jene Anhaltspunkte zu sammeln, welche ein Licht über die Marken verbreiten lassen, in welchen sich diese Adelsgeschlechter ansiedelten.

Die Agilolfinga führen einen patronymischen Namen und man hat sie, weil der Name Agilolf auch in Frankreich vorkommt, für ein fränkisches Geschlecht ausgegeben.[4]) Darauf zu antworten, ist hier nicht der Ort, und es mag genügen, dass sie — wie schon Merkel erwähnt hat — im baierischen Volksrechte durchaus als einheimisches Geschlecht aufgeführt werden[5]) und an sie sowohl im Nordgau als in Altbaiern noch mannigfache Ortsbenennungen, wie Eglofsheim [Egilolfesheim[6])], Eglofstein, Eglofsdorf, Eglofswinden, vielleicht auch Eglfing, Egglfing, Egglham etc. erinnern. Zur Bestimmung ihrer Mark bietet sich eine Stelle aus der Mitte des VIII. Jahrhunderts, welche die Gränzen der Besitzungen der agilolfinga und fagana zwischen Fering und Erching feststellt,[7]) und da

---

[1]) Schlett, Die Römer in München. 1830.

[2]) Sachsse, Histor. Grundlagen des deutschen Staats- und Rechtslebens, Heidelberg 1842, pag. 237 und 243.

[3]) Siegert, Grundlagen zur Gesch. des baier. Hauptstammes, München 1854, pag. 305 ff.

[4]) Mederer, Beiträge zur Gesch. von Baiern, 1. Stück; Gemeiner, Gesch. der altbaier. Länder, Regensburg 1810.

[5]) Merkel, Zeitschr. für Rechtsgesch., I. pag. 271.

[6]) Othloni v. S. Wolfkangi, Pertz, S. S. IV. pag. 538.

[7]) Meichelbeck, Hist. fris., I.ª pag. 49: ... utrarum genealogiarum fines ...

sich die Alode der Familie fagana höchst wahrscheinlich von da an das Gebirge hinauf erstreckten, so ist es fast unzweifelhaft, dass die Mark der Agilolfinger südlich der Donau, in der Mitte von Oberbaiern, zwischen Isar und Inn gelegen haben müsse und vielleicht mit dem grossen Sundergaue zusammengefallen sei. Wenigstens besassen die Karolinger in diesem Gaue die grössten Kammergüter aus dem confiscirten Alodialbesitz der Agilolfinger und wurde er selbst noch nach Auflösung des Gauverbandes als besonderes Kastenamt verwaltet, wesshalb ihn auch Lang für das Tafel- und Sondergut der Herzoge von den ältesten Zeit her ansieht. [1]) Ersteres ist richtig und mag wohl mit dem Stammbesitz der alten Volksherzoge zusammenhängen; die letztere Ansicht entspringt aber aus einer falschen Etymologie. Die spätern Geschicke dieser berühmten Familie werden von unverdienter Vergessenheit bedeckt. Wenigstens kann die oberflächliche Annahme vom Verfalle und Ausgange der Agilolfingischen Königsfamilie nach Mediatisirung der Tassilonischen Linie — so allgemein verbreitet sie auch ist — vor dem Richterstuhle der Kritik durchaus nicht bestehen. Denn nicht einmal das Erlöschen des Tassilonischen Hauses ist nach der Katastrofe von Ingelheim mit Wahrscheinlichkeit anzunehmen, da von Tassilo's sechs Söhnen nur der älteste, bereits zum Mitregenten erklärte, zum Ordenskleide gezwungen wurde. Ausserdem aber gab es neben der regierenden Herzogsfamilie noch erwiesenermassen Seitenlinien des Agilolfingischen Hauses, [2]) welche doch wohl nicht durch den imperatorischen Machtspruch aus der Reihe der Lebenden, ja nicht einmal der Besitzenden gestrichen werden konnten. Den thatsächlichen Beweis über das politische Fortbestehen des agilolfingischen Geschlechtes liefert dritthalbhundert Jahre nach dem Erlöschen der Tassilonischen Herzogslinie der Probst Arnold des Stiftes zu St. Emmeramm, welcher, von mütterlicher Seite von den Grafen von Cham und Vohburg stammend, sich in seinen Wunderwerken des heil. Emmeramm selbst als einen Verwandten der agilolfingischen Adelsfamilie zu erkennen gibt, indem seine Nichte mit Adalramm vermählt war, einem Nachkommen des Prinzen Lantpert, welcher den Wanderbischof Emmeramm erschlug, der dafür noch nach mehr als 300 Jahren die Sprösslinge des halsstarrigen (perdurae cervicis) Geschlechtes mit körperlichen Leiden heimgesucht habe. [3])

---

[1]) Lang, Baierns Gauen, I. pag. 185.

[2]) Meichelbeck, Hist. fris., I.[b] n. 27.

[3]) Pertz, SS. IV. pag. 552; Arnoldus de St. Emmer., I. c. 11: Merita beati

Hiernach dürfte man schliessen, dass nach Confiskation der herzoglichen Alode die Familie ihre Stammgüter auf dem Nordgau behalten habe.

Die Huosi werden in den ältesten Urkunden des Bisthumes Freising im VIII. und IX. Jahrhundert als Adelsgeschlecht genannt.[1]) Ihre Mark bezeugt der seit Mitte des IX. Jahrhunderts in den Urkunden vorkommende pagus Huosi, housi, huoson, welcher sich im Westen Baiwariens zwischen Lech und Amper bis an das Gebirge hinaufzog, wo noch jetzt in der Nähe des Staffelsees auf waldiger Bergeshöhe der Hof Hausen den Ursitz des Geschlechtes und die Ableitung seines Namens vom Haus beglaubigen soll. Da in diesen Gemarkungen seit dem XI. Jahrhundert die verwandten Geschlechter der Grafen von Scheiern und Andechs auftreten, so haben es die ältern Forscher, wiewohl ohne historische Begründung, für wahrscheinlich angenommen, dass dieselben Nachkommen jenes alten Geschlechtes seien.[2]) Indessen waren die huosi auch anderwärts in Baiern, namentlich am rechten Innufer, begütert.[3]) Mehr geschichtliche Glaubwürdigkeit hat Merkel für sich, welcher die seit Ende des XI. Jahrhunderts sehr häufig genannte Familie de Huosin, Husin, Huosen, Husan, Huser, Hausen zum Hosiergeschlechte zählt und aus Nebenlinien des ursprünglich fürstenmässigen Adelsgeschlechtes ableitet; denn die Glieder der genannten Familie erscheinen nicht bloss als Ritterbürtige, sondern als Reichsfreie, da in Kaiserurkunden der niedere Adel nicht zu zeichnen pflege und das Ministerialenverhältniss bei Seitenlinien nichts Auffallendes darbiete.[4])

Die Drozza, auch draozza geschrieben (wahrscheinlich die Starken, von thrôttr = Stärke, was sich nach der ahd. Lautverschiebung dazu schickt) hatten ihren Alodialbesitz links der Donau von Niederbaiern bis hinab in die Ostmark, wo in Niederbaiern Trosendorf und Trossau, in Oestreich Schloss Tross zwischen dem Camp und Göllerbach an ihren Namen erinnern. Sie kommen bis ins XIII. Jahrhundert in östreichischen Urkunden vor,[5]) wodurch

---

Emmerami ... testatur plus quam per trecentos annos Lanperti misera generatio tyranni..., und c. 12.

[1]) Meichelb., I.[b] n. 129 u. 661.

[2]) Du Buat, Von d. Graf. Luitpald. Abh. d. b. Akad., 1763, pag. 61.

[3]) Hormayr, Gesch. der Stadt Wien, III. pag. 4ff.; Pritz, Gesch. von Oberöstereich, I. pag. 205.

[4]) Merkel, Zeitschr. f. Rechtsgesch., I. pag. 264.

[5]) Pez Scr. rer. aust. Todtenbuch v. Mölk: Rudolfus de Droze laicus.



sich die Lage ihrer Mark hinlänglich kennzeichnet. Lang muthmasst ohne weitere Begründung, dass von ihnen die Lambache, eines der mächtigsten Geschlechter im östlichen Baiern, stammen. [1])

Das Geschlecht der Fagana, der Freudigen (die Stammsylbe fagan = freudig, wiederholt sich häufig in ahd. Namenszusammensetzungen, wie Faganolf, Faganmar, Faganhilt etc.) hatte seinen Hauptsitz im Süden von Baiern, wo noch der uralte Burgstall Vagn an der Mangfall an den Namen des Geschlechtes erinnert und die oben bei den Agilolfingern angeführte Urkunde aus dem VIII. Jahrhundert die nördliche Gränze ihrer Gemarkung feststellen lässt. Dass, wie man durch Konjektur behaupten will, die in Baiern, Oestreich und Tirol reich begüterten Grafen von Neuburg und Falkenstein von ihnen abstammen, gewinnt nur dadurch einigen Anhaltspunkt, dass die Hauptbesitzung der Letzteren, Neuburg an der Mangfall, in der Nähe von Vagn lag. Ausserdem finden sich in unsern heimischen Urkunden im XII. und XIII. Jahrhundert noch Vagene, deren Mitglieder wiederholt als nobiles aufgeführt und zum reichsfreien alten Adel gezählt werden, [2]) so dass wohl an ihrem Zusammenhange mit dem alten Geschlechte der Fagana nicht zu zweifeln ist.

Das Geschlecht der Hahilinga hat später gar keine Spuren zurückgelassen, wesshalb man, da eine Handschrift auch hailinga schreibt, an Hailing denkt und Merkel den urkundlich belegten Namen Haginingan hieher zieht. [3]) Indessen stammt der Name des Geschlechtes vielleicht vom ahd. hachul, einem Kappenmantel (Gugl), der sich zur Kriegertracht gut schickte, und findet sich auch der Ort Hahalinga im IX. Jahrhundert urkundlich bezeugt, [4]) so dass es wohl ziemlich wahrscheinlich ist, dass die Mark des Geschlechtes im Donaugaue gelegen haben muss.

Fontes rer. aust., Bd. II. 4, pag. 97; Trad. v. Kl. Neuburg: Rongerus de Droze.
Hund, Metr. Sal. III. 347: Herrandus de Droze (a. 1156—1172).
Urkundenb. des Landes ob der Ens, I. n. 294: Wernher de Droze (a. 1170).
M. b. XI. 262: Pott von Drozz (a. 1225).

[1]) Lang, Baierns Gauen, pag. 49.

[2]) Hund, Metr. Sal., II. 178: Testes de nobil: Berchtold de Vagene.
M. b. VII. 475: nobiles viri etc., VIII. 383, 460 ff., 506: nobilis mulier Alheidis, relicta Henr. de Vagene, 507: nobilis matrona relicta ...

[3]) Merkel, Zeitschr. f. Rechtsgesch., I. pag. 270.

[4]) Pez thes. anec., I. p. 3, pag. 249: in pago Tonahgeuui in loco nominato Hahalinga.

Auch das Geschlecht der Anniona (oder ennion) hat fast keine Zeichen auf spätere Zeit verpflanzt. In einer Passauer Urkunde des X. Jahrhunderts findet sich eine proprietas Anionis [1]) und Grimm erinnert an den Aenenum im Vidsidlied und in der Rabenschlacht, [2]) wovon der Erste mit Schwaben (with Svaefum) zusammengestellt wird, also wohl hieher gehören möchte, der Letztre aber aus Westvala stammt, also dem baierischen Geschlechte fremd ist. Hat Huschberg Recht, welcher die noch im XIV. Jahrhundert urkundlich beglaubigte Familie Enna hieher zieht, [3]) so lag der Alodialbesitz der Anniona im Hochgebirge jenseits des Brenners.

Häberlin spricht von einer weiter nicht genannten genealogia Feringa, welche an obiger Stelle mit den Fagana auftrete; [4]) aber nach genauer Untersuchung des Textes stellt sich das Ganze als ein Irrthum heraus, welcher darin besteht, dass ausser den Fagana auch Herzog Tassilo als Donator auftritt, und sein Geschlecht ist unter den „utrarum genealogiarum fines" gemeint, welche sich bei Feringas mit denen der Fagana berührt haben.

Um das Vorrecht der Kompositions-Erhöhung bei diesen Geschlechtern zu erklären, hat man verschiedene Ansichten über ihre Erhebung aufgestellt. So sieht Landau [5]) in ihnen die Häuptlingsfamilien der vier baierischen Gaue, wofür er aber den Nachweis schuldig geblieben ist; Andre, welche die Baiwaren für einen Völkerbund mehrerer kleiner Stämme, ähnlich den Franken und Alamannen, erklären, halten sie für die mediatisirten Herrschergeschlechter jener Stämme, welche desshalb auch als genealogiae bezeichnet würden und denen das Vorrecht der doppelten Wärung, als ehemals zur Herrschaft Berechtigter, verblieben sei. [6]) Indessen bedeutet der Ausdruck genealogia ebenso wie in der verwandten l. Alam. nur schlechtweg den Geburtsstand und wird an anderen Stellen unsres Gesetzbuches, z. B. I. 8, II. 4, VIII. 14, XV. 9, ohne alle Beziehung auf den Adel angewendet und X. 1 und anderwärts durch qualitas, Stand, erläutert. Auch Waitz, obwohl der Häuptlings-

---

[1]) M. b. 28^{b} pag. 200 a. 903.

[2]) Vidsidlied, Str. 60; Rabenschlacht, Str. 491.

[3]) Resch, Ann. Sabion. II. 398: ... progenie clara, quae dicitur Enna. M. b. VIII. 501 und 502: de Ennis ...

[4]) Häberlin, G. O., pag. 181.

[5]) Landau, Territorien, pag. 334.

[6]) Buchner, Völkervereine: Schrift. der b. Akad., IV. 1. Abth. pag. 61; Contzen, Gesch. von Baiern, I. pag. 156; Wittmann, Die Bojovarier etc., pag. 192.

theorie im Allgemeinen zustimmend, trägt dennoch Bedenken, der Ansicht beizutreten, dass der deutsche Adel nur aus zum Königthum berechtigten Häusern und Geschlechtern, welche durch Vereinigung mehrerer Völkerschaften und Unterwerfung ihre Bedeutung verloren, entstanden sei.[1])

Wenn ich somit keinen Augenblick bezweifeln kann, dass die sechs baierischen Geschlechter ganz in der Bedeutung des altgermanischen Volksadels aufzufassen seien, so werde ich in dieser Ansicht noch weiters dadurch bestärkt, dass, die Erhöhung des Wergeldes abgerechnet — und diese wird ausdrücklich als ein von den Frankenkönigen verliehenes Privileg bezeichnet — sich in unserm Gesetzbuche ebenso wenig, als in der Taciteischen Darstellung des germanischen Adels irgend eine Stelle nachweisen lässt, welche auf eine rechtliche Bevorzugung der genannten Geschlechter vor den übrigen Freien hindeute. Dass sich privatrechtliche Unterscheidungen geltend gemacht haben werden, geht aus der Natur der Sache hervor und lässt sich aus einer Stelle unseres Gesetzbuches schliessen, welche bestimmt, dass der Freie, welcher sein freies Eheweib aus Abneigung verstösst, derselben das standesgemässe Heuratsgut hinausbezahle.[2]) Hieraus darf wohl geschlossen werden, dass zu jener Zeit noch Heuraten unter Adeligen und Gemeinfreien rechtlich bestanden und dass die adelige Braut auch eine höhere ihrem Geburtsstande entsprechende Mitgift als die Gemeinfreie ihrem Gatten zubrachte. Auch eine andre auszeichnende Sitte, durch welche Tacitus die Adeligen gegenüber den Gemeinfreien charakterisirt, nämlich die ausnahmsweise Verheuratung mit mehreren Frauen, glaube ich bei den baierischen Geschlechtern als üblich annehmen zu müssen. Denn das schon erwähnte Capitulare Pabst Gregor's II., welches kurz nach der Bekehrung der Baiwaren zur Regulirung des Kirchenwesens erlassen wurde, erklärt im c. VI. ausdrücklich, dass nur die eheliche Verbindung von zwei Personen von der Kirche als rechtlich angesehen werde.[3]) Da Vielweiberei nicht Volkssitte war, so kann das angezogene Capitel dieses nur für die Baiwaren gegebenen Hirtenbriefes lediglich die Wenigen betreffen, welche nach Tacitus ihres Adels wegen zu mehrfachen Heuraten aufgefordert

---

[1]) Waitz, Deutsche Verfassungsgesch., I. pag. 77.

[2]) Tit. VIII. 14: ... muliere autem dotem suam solvet secundum genealogiam suam legitime ...

[3]) Schannat, Concilia German., I. pag. 37. Ed. Merkel, pag. 453, Add. II.

wurden.[1]) Wenn ferner die Haltung eines Gefolges, selbst von edlen Jünglingen, als eine Auszeichnung des germanischen Adels angegeben wird, so darf man dieselbe auch den Geschlechtern der Baiwaren zuschreiben. Es liegen zwar hiefür in unserem Gesetzbuche keine Beweisstellen; da aber im ganzen Frankenreiche auch Privatleute Gefolge hielten, so ist, dieses auch in Baiwarien anzunehmen, nichts Aussergewöhnliches und ausserdem möchte hiefür angezogen werden dürfen, dass die Geschlechter der Fagana und Huosi in den oben angeführten Stellen von zahlreichen Familiengenossen und vielen Adeligen umgeben erscheinen.

Dieses getreue Abbild des altgermanischen Volksadels, wie es uns unter allen Volksrechten nur in der l. Baiwar. aufbewahrt ist, tritt auch in diesem Gesetzbuch nur in seiner ältesten, dem VI. Jahrhundert angehörenden Redaktion hervor. In den Zusätzen der späteren Ueberarbeitungen, namentlich in der dritten Karolingischen Redaktion, welche unverkennbar aus dem VIII. Jahrhundert stammt, und aus den Dekreten der gleichzeitigen Tassilonischen Synoden erhellt dagegen der wichtige Einfluss, welchen die Zeitverhältnisse auf die Umbildung der Adelsverhältnisse ausübten, in der unzweideutigsten Weise. Es waren diese Verhältnisse aber durch die Umgestaltung bedingt, welche das germanische Gefolgswesen durch das unter den Frankenkönigen und Volksherzogen immer mehr in den Vordergrund tretende monarchische Prinzip nothwendig eingehen musste.[2]) Denn mit dem Eintritt in den Treuverband des Königs, in die trustis regia, mit der immer häufiger auftretenden Ergebung von Adeligen und Freien an Mächtigere (Commendatio) und dem damit verbundenen, überaus einflussreichen Benefizialwesen musste der alte, auf seine angestammten Rechte eifersüchtige und desshalb nicht selten gegen die eindringende Neuerung störrische Volksadel immer mehr in den Hintergrund gedrängt werden, während die der Zeitrichtung gefügigeren Elemente durch die Gunst der Fürsten an die Oberfläche gehoben wurden und durch ihren mächtigen Einfluss auf den Hof- und Staatsdienst allmälig eine Dienstes-Aristokratie bildeten, welche den alten Adel bald überwucherte und endlich seine frühere hohe Bedeutung gänzlich unterdrückte. Demgemäss entstunden verschiedene Standesklassen, welche die althergebrachten Unterscheidungen der Volksgenossen zu verwischen be-

[1]) Tac. Germ., c. 18: ... sed ob nobilitatem plurimis nuptiis ambiuntur.

[2]) Zoepfl, Deutsche Rechtsgesch., pag. 282 ff.



gannen und an die Stelle der frühern neue Begriffe von Adel und Freienstand setzten.

Auch in der ältesten baierischen Rechtsverfassung ist der Einfluss dieser Verhältnisse unzweideutig ausgedrückt. Denn wenn auch in der Synode zu Neuching a. 772 die proceres und primates imperii genannt werden und darunter der alte Adel und die höchst wahrscheinlich aus demselben gewählten oder ernannten Staatsbeamten oder Gauobersten zu verstehen sind, so treten doch neben ihnen schon adelige Vasallen, Edelknechte (adelscalc) und die übrigen Mindern auf[1]) und deuten sichtlich auf die immer deutlicher sich geltend machende neuere Scheidung der Stände. Auch im Gesetzbuche werden an mehreren Stellen die freien Mindren — minor populus qui liberi sunt — besonders bezeichnet[2]) und dadurch gleichsam Höhern gegenüber gestellt. Aber diese Stellen geben keinen Anhaltspunkt, auf eine Doppeltheilung der Freien zu schliessen, da sie, wie auch Tit. II. c. 5, nur dafür den Beweis liefern, dass Mächtigere sich leichter dem ordentlichen Richter entziehen und desshalb auch mit andern Strafen zu belegen seien als die minder Mächtigen.[3])

Da im baierischen Gesetzbuch über den Gemeinfreien und dem Adel noch das herzogliche Geschlecht der Agilolfinga durch Verdopplung des adeligen Wergeldes ausgezeichnet ist, so haben sich Gaupp und Grimm[4]) verleiten lassen, diese Unterscheidungen mit den Standesklassen der Alamannen zusammenzustellen und die minores mit dem minofledus, die fünf Geschlechter mit dem medianus, die Agilolfinger mit dem primus oder meliorissimus Alamannus zu vergleichen. Dagegen hat aber Zoepfl[5]) auf das Gründlichste nachgewiesen, dass der alamannische Minoflede ein kommendirter Freier ist, welcher das alte (suevische) Wergeld von 160 Sol. behielt, während zur Unterscheidung der Vollfreie durch den Frankenkönig das fränkische Wergeld von 200 Sol. erhielt, dem primus als Edlen aber das Dreifache des litus, nämlich von 240 Sol., gelassen wurde. In der l. Baiwar. dagegen, welche den schönsten Blick in die Gliederung der altgermanischen Ständeverhältnisse gewähre, sei der Voll-

[1]) Concilium Dingolf., c. 7 und 8. Ed. Merkel pag. 459 Add. V.

[2]) Tit. II. c. 3 u. 4, Tit. VII. c. 2.

[3]) Maurer, Wesen des ältesten Adels, pag. 23.

[4]) Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer, pag. 179; Grimm, D. Rechtsalterth., pag. 273.

[5]) Zoepfl, Alterthümer des deutschen Reichs und Rechts, II. pag. 200 ff.



freie von dem kommendirten Freien nicht geschieden und habe sein ursprüngliches Wergeld von 160 Sol. bei Beiden festgehalten; es sei also hier nicht, wie im alamannischen Rechte, eine Scheidung in minores und mediocres personae eingetreten, sondern die minores populi der l. Baiwar. begreifen alle geburtsfreien Leute, die Kommendirten wie die Nichtkommendirten, im Gegensatze zu den fünf adeligen Geschlechtern, welche also nicht dem medianus, sondern nur dem meliorissimus Alamannus gleich gestellt werden können, über welchen sie sogar durch ihr Wergeld von 320 Sol. stehen. Die homines mediocres, welche nie in unserem Rechtsbuche, wohl aber in kirchlichen Traditionsurkunden von Salzburg und Freising[1]) genannt werden, sind also nicht etwa eine Mittelstufe zwischen dem Adel und den Gemeinfreien, sondern diese Minderfreien selbst im Gegensatz zu den Adeligen, obwohl auch das Prädikat „nobilis" schon mit dem IX. Jahrhundert wenigstens in solchen Urkunden nicht mehr rein auf den alten Adel bezogen werden darf, wie eine Passauer Urkunde beweist, welche den edlen Tagadeo einen Adeligen nennt, wie sie eben in der Provinz zu werden pflegen.[2])

Schon im VI. Jahrhundert bestand unter den Baiwaren das Verhältniss der Kommendation, indem unser Rechtsbuch festsetzt, dass ein Freier, gleichviel, ob vollfrei oder kommendirt, ein Wergeld von 160 Sol. haben soll.[3]) Durch die Beziehungen zum Frankenreich gewann aber diess Verhältniss noch eine weitere Ausdehnung; denn wenn sich nicht etwa schon früher Adelige in die trustis regia übergeben hatten, so mussten auf der Maiversammlung zu Compiegne im Jahre 757 die Vornehmsten mit Tassilo Pipin und seinen Söhnen den Vasalleneid leisten. Hiemit traten sie unter die Antrustionen des fränkischen Königs, waren seinen leudes wesentlich gleich gestellt, hörten aber eben desshalb, weil sie fränkischer Adel wurden, auf, baiwarischer Volksadel zu sein, und gerade hierin liegt wohl ein nicht unbedeutendes Motiv für den Untergang des einheimischen Fürstengeschlechtes. Dass es solche Vasallen des Königs in Baiwarien gab, bezeugt unser Rechtsbuch, indem es den Todtschlag im Königs- oder Herzogsdienst von der Aechtung ausnimmt und auch die Königsvasallen anhält, das ungebotene Ding regelmässig zu besuchen.[4])

---

[1]) Brev. not. in Juv. pag. 39, und Meichelbeck. his. fris. I[b.] n. 703.

[2]) M. b. XXVIII[b.] 23: . . . nobilis, sicut in provincia solent fieri.

[3]) Tit. IV. c. 28.

[4]) Tit. II. 8 und 14.

Die Herzoge von Baiern, stets in einer selbständigern Stellung gegen den fränkischen Hof als die übrigen deutschen Volksherzoge, nahmen nun auch ihrerseits nach dem Vorbild der Frankenkönige Adelige und Freie, ja selbst Unfreie in ihren Treuverband, und die Kommendationen nicht bloss an den Herzog, sondern auch an Stifte, Klöster[1]) und andre Reiche und Mächtige vermehrten sich in erstaunlicher Weise, so dass in den Traditionsurkunden häufig Adelige mit ihren Herrn aufgeführt werden, die also schon in das Ministerialenverhältniss zurückgetreten waren.[2]) Insbesondere suchten die Herzoge ihre Lehnsmänner durch beneficia in ihrem Treuverband zu halten, und schon im letzten Drittel des VIII. Jahrhunderts ist die Erblichkeit der Lehen unter der Voraussetzung der treuen Dienstleistung bereits sanktionirt.[3]) Der Lehnsherr hatte das Mundium über den Kommendirten, seine Kinder und Erben, der denn auch zu treuer Dienstleistung gegen jenen verpflichtet war. Dafür aber erhöhten namentlich die Herzoge das Wergeld ihrer Kommendirten, selbst der unfreien Adelschalke, nach Art der Frankenkönige in entsprechender Weise, die sich aber nicht näher bezeichnet findet.[4])

Cap. 2. Die Freien.

Die Freien bilden den eigentlichen Kern des Volkes, und da nach der Rechtsanschauung der Karolinger-Zeit nur derjenige frei ist, welcher selbmündig ist, d. h. seinen Stand in der Gewalt hat und verschlechtern oder verbessern kann,[5]) so stehn die Freien in der Mitte zwischen dem Adel, der sich aus ihnen erhoben, und den Unfreien, zu welchen sie durch die Kommendation zurücksinken. Der Volksname bezeichnet daher vorzugsweise den Freigeborenen und derselbe heisst in unserm Rechtsbuche in der Regel l i b e r, zweimal mit Beisetzung des Volksnamens,[6]) sowie auch in Urkunden diese Zusammensetzung gebräuchlich ist.[7]) Nur in jenen Stellen der

---

[1]) Mon. b. IV. 111, 115, 118, 224 etc., VI. 104, 108 etc., VII. 53, VIII. 384, IX. 535, XII. 35, 41, XXVIII[b.] n. 3; Trad. lunaelac. n. 38, 39.

[2]) Salzburger Salbuch, c. 8, 32, 79, 88.

[3]) Concil. Dingolf., c. 8: ... ut permaneret et esset sub potestate uniuscujusque, relinquendum posteris, quamdiu stabiles foedere servassent apud principem ad serviendum sibi. Ed. M e r k e l, pag. 459. Add. V.

[4]) Tit. II. c. 7; Conc. Ding. c. 7. Ed. M e r k e l, pag. 459. Add. V.

[5]) Capp. VI. c. 335: Homo liber, qui statum suum in potestate habet et pejorare et meliorem facere potest.

[6]) Im Register Tit. I. c. 1 und im Text Tit. II. c. 1.

[7]) Cong. Arn. (Juv. Anh. 23).

l. Baiwar., welche aus der Antiqua Reccaredi entnommen sind, findet sich dafür das im gothischen Gesetzbuche dafür übliche ingenuus. Dem Adel gegenüber erscheinen sie als minores, mediocres, und diese Unterscheidung muss uralt sein, da wir sie oben schon bei den Markomannen im II. Jahrhundert nachweisen konnten, welche auch die Gemeinfreien im Gegensatze zu ihren Ersten als Minderfreie, Niedere bezeichneten. (S. 28.)

Als Grundlage dieses Standes muss der Besitz eines freien Grundeigenthums angesehen werden und dieser wird sogar bei gewissen Rechtshändeln als gesetzliches Erforderniss zur Zeugschaft vorgeschrieben. [1]) Dieser Besitz wurde für so wichtig gehalten, dass bei Vergabungen von Erb und Eigen ein Theil davon ausdrücklich unter einem besondern Gelöbniss oder Handzeichen (hantgimahili) vorbehalten wurde, um damit die Freiheit unangetastet zu bewahren. [2]) Denn da der Unbemittelte leicht in Abhängigkeit gerieth, so wurde die Gerichtsfähigkeit den freien Grundbesitzern vorbehalten. Damit hängt die Befugniss zusammen, beim Gerichte handelnd aufzutreten, wie diess allen Freien der Grafschaft, selbst den Vasallen des Königs und Herzogs, bei Strafe geboten ist. [3]) Diese Theilnahme an den Gerichtsverhandlungen erweist sich um so nothwendiger, weil nur sie gesetzliches Zeugniss geben konnten, und desshalb heissen sie auch in einigen Urkunden nach dem lombardischen Gerichtsgebrauch boni homines — unbescholtene Männer. [4])

Erworben wird die Vollfreiheit nur durch die eheliche Erzeugung von freien Aeltern, [5]) und es gab die Freilassung, sie mochte in der Kirche oder vor dem Könige vollzogen werden, nie die volle Berechtigung. Denn während der Freie ein Wergeld von 160 Sol. hatte, [6]) stund das des Freigelassenen auf 40 Sol. und erhob sich nie über 80 Sol. [7]) Weiber wurden mit der doppelten Summe ge-

---

[1]) Tit. XVII. c. 2: ... qui hoc testificare voluerit ... debet habere VI sol. pecunia et similem agrum ...

[2]) Salzb. Salb. c. 44, 61, 95. C. 5 des 2. Salb. (Juv. Anh. 194) ... et dempsit partem unam pro libertate tuenda; Mon. b. XIV. 361: ...excepta lege sua, quod vulgus hantgimali vocat..., VII. 434: ...ne igitur lateat suos cyrografum, quod teutonica lingua hantgemalchen vocatur, suum ... i. e. nobilis viri mansus ... de praedio libertatis suae ...

[3]) Tit. II. c. 14.

[4]) Mon. b. XXVIII[b.] 14: praesentibus bonis baiouuariis hominibus.

[5]) Tit. XV. 9.

[6]) Tit. IV. 28.

[7]) Tit. V. 9. Dec. Tass. Nivih. c. 9 u. 10. Ed. Merkel, pag. 464.

büsst, weil sie sich nicht vertheidigen können; das Geschlecht muss aber kampfesfreudig gewesen sein, denn der Nachsatz jenes Capitels stellt sie im Falle der Selbstvertheidigung auf die einfache Busse des Mannes. [1])

Das Gesetz bot dem Freien die volle Kraft seines Schutzes gegen jede Beeinträchtigung seiner Freiheit, sein Einfangen, Binden, die Verhinderung seines freien Austritts aus dem Hause; [2]) insbesondere wurde aber das Knechten eines Freigebornen mit Strafen bis zum Verlust der Freiheit bedroht. [3]) Dagegen gab die Vollfreiheit auch alle Rechte, wie sie der Adelige besass, und mit Ausnahme seines höhern Wergeldes war kein rechtlicher Unterschied zwischen dem Adel und dem minor populus, so dass namentlich die Gültigkeit der Ehen zwischen beiden Ständen durch das Gesetz anerkannt war. [4])

Mit Ausnahme der Zehnten, welche die Kirche seit der Mitte des VIII. Jahrhunderts überall durchsetzte, [5]) hatte der Vollfreie weder Steuern noch Abgaben zu entrichten, noch Frohndienste irgend einer Art zu leisten. Dagegen war er verpflichtet, die Waffen zu tragen und dem Aufgebot des Grafen oder Herzogs zu folgen. Daher heissen die Freien auch in Urkunden nach langobardischem Brauche homines exercitales [6]) und milites, welcher Ausdruck vor dem XI. Jahrhundert nicht auf den Ritterstand gedeutet werden kann, sondern nur einen Freien im aktiven Kriegsdienst bedeutet. [7]) Mit diesem Rechte, Waffen zu tragen und zu führen, ist aufs Innigste die Sitte verbunden, Streitigkeiten mit dem Schwerte zu schlichten. In dreizehn Streitfällen ist der Zweikampf (uuehadinc, camfuuic) als gesetzliches Entscheidungsmittel durch das Gesetzbuch angeordnet, [8]) und es hat diese Form des Ordale alle andern Gottesurtheile in den Hintergrund gedrängt. Denn allezeit ist der Baiware geneigt gewesen, sich ohne Gerichtsanrufung an seinem Gegner Recht mit der eignen Faust zu verschaffen, wie die Gesetze

---

[1]) Tit. IV. 29, X. 1, XVI. 5.

[2]) Tit. IV. 3, 7, 8 und 25.

[3]) Tit. VII. 4, IX. 4, 5, XVI. 5.

[4]) Tit. VIII. 14, XV. 9.

[5]) Conc. Aschaim. c. 5. Ed. Merkel, pag. 457. Add. IV.

[6]) Cong. Arn. (Juv. Anh. 28 und 33).

[7]) Häberlin, G. O., pag. 175; Meichelbeck, Hist. fris. I[b]. n. 5, 1016 1066, 1240, 1250 etc.

[8]) Tit. II. 1, IX. 2, 3, X. 4, XII. 8, 9, XIII. 8, 9, XVI. 11, 17, XVII. 2, 3, 6. Vgl. Tit. XVIII. und Dec. Tass. von Dingolf. c. 11 u. v. Neuching, c. 4, 5.

gegen feindlichen Ueberfall, heriraita und heimzuht, beweisen. [1]) Zugleich erklärt sich hieraus die Berechtigung, seine und der Seinen Unbilden mit den Waffen zu rächen. Es ist dieselbe aus zwei Dekreten der Neuchinger Synode zu entnehmen, welche den Tod eines im Diebstahl Erschlagenen und die Verstossung einer Ehebrecherin zu rächen bei Strafe der Güterkonfiskation untersagen. [2]) Dass das Recht der altgermanischen Blutrache auch unter den Baiwaren in voller Uebung war, beweist ein merkwürdiges Gesetz, welches Merkel in einer Tegernseer und Oberaltaicher Handschrift der l. Baiwar. fand. Es wird darin derjenige, welcher seinen erschlagenen Gesippten rächen will und dazu Verwandte und Nachbarn auffordert und ausser der Blutrache nichts anstellt, durch Urtheilspruch angehalten, für sich und seine Genossen ein Pfand zu geben (für seine Stellung vor Gericht); wer ihm ungeladen folgte, zahlt 12 Sol. Busse. [3])

Nach altgermanischem Rechte war, soweit die ursprüngliche Redaktion reicht, auch der Baiware nur gebunden, straffällige Handlungen durch eine Busse aus seinem Vermögen zu sühnen. Erst in den spätern Redaktionen, namentlich der dritten Karolingischen, wird für den Herzogsmord und Hochverrath die Todesstrafe mit Güterkonfiskation, [4]) für Bischofsmord und Knechtung eines Freien bei mangelndem Vermögen zur Komposition, für hartnäckige Sabbatschändung und verbotene Ehe immer die Verstossung in die Knechtschaft, [5]) bei drittmaliger Sabbatschändung und Disciplinarvergehen im Kriege die Strafe der Stockschläge, [6]) die sonst nur Unfreie traf, festgesetzt.

Das äussere Kennzeichen des Freien ist das lang herabwallende Haar und den Klerikern wird eingeschärft, nach empfangener Ton-

---

[1]) Tit. IV. c. 23 und 24.

[2]) Dec. Tass. v. Neuching, c. 14, 17.

[3]) Ed. Merkel, pag. 350, textus sec. c. XXVII.: De eo qui parentem suum occisum uindicat. Si quis homo qui parentem suum occisum vendicare voluerit et vicinus suus vel alios parentes ad vindictam invitaverit et alii sic secuntur eum quos non invitavit et non fecerint ibi quicquam post vindictam, sic componere judicatum fuerit: illi qui invitavit donet uuadium pro se et pro illis quos invitaverit; illi vero qui sic secuti sunt non invitati comp. unusquisq. c. XII sol.

[4]) Tit. II. c. 1 und 2; Dec. Tass. zu Neuch. c. 9.

[5]) Tit. I. 10, 14, II. 1, VII. 3, IX. 4 und 20.

[6]) Tit. I. c. 14, Tit. II. 4. Vgl. Tac. Germ. c. 7: ...ne verberare quidem, nisi sacerdotibus permissum.



sur das Haar nicht nach Sitte der Laien wachsen zu lassen.[1]) Halten wir diesen Brauch zu der durch Tacitus von den Sueven verbürgten Sitte, sich durch langes Haar vor ihren Sklaven auszuzeichnen, so möchte ich nicht mit Grimm behaupten,[2]) dass die Baiern sich das Haar auf langobardische Weise im Nacken schoren, weil die Kaiserchronik von König Adalger erzählt:

daz hâr sie im vor ûz sniten,

und weil sich nun der Sage nach die Baiern alle so schoren. Ich entnehme daraus und der gleichzeitigen, wenn nicht noch ältern Erzählung des Tegernseer Mönchs Froumund[3]) nur, dass die Baiern nach suevischer Sitte sich durch langen Haarschmuck auszeichneten und dass sie sich ihrem König zu Lieb dieselben vorne, aber nicht im Nacken, abschnitten. Im XIII. Jahrhundert war das bis auf die Schulter herabwallende Haar eine den freien Baiern auszeichnende Haartracht, denn der Landfrieden von 1244 schreibt den Bauern und ihren Söhnen vor, dass sie sich die Haare an den Ohrläppchen abschneiden müssten,[4]) und den gleichzeitigen Minnesänger Neidhart empörte die üppige Lockenpflege der übermüthigen Dörper.[5]) Ja noch heutzutage, wo die Sitte die Haartracht längst geändert hat, hält der Volkswitz das Scheren des Haares für etwas Schimpfliches, wie aus dem Hohnspruch: „leck — — — du Bauernschwanz, du g'scherter", hervorgeht.

Kein Stand hat durch die Kommendation eine solche Einbusse erlitten, wie der Stand der Gemeinfreien; denn während sich ein Theil seiner Mitglieder durch Anschluss an den Treuverband des Königs und Herzogs in die Dienstesaristokratie aufschwang und an der Bildung des neuen Adels und seinen Vorrechten Antheil nahm, sank der andre in die Dienstbarkeit mächtiger Vasallen und verlor seine Freiheit mit Einbusse seiner Ehre. Vergeblich eifert selbst das Gesetzbuch in einer aus der dritten Redaktion stammenden Stelle[6])

---

[1]) Dec. Tass. c. 18. Ed. Merkel, pag. 468.

[2]) Grimm, Deutsche Rechtsalterth., pag. 285.

[3]) Pez, thesaur. III. 3, pag. 492: de origine noricorum.

[4]) Quellen z. bair. und d. Gesch., V. pag. 88. c. 67: rustici cum filiis suis capillos ad auriculas usque precidant.

[5]) Holland, Gesch. d. altdeut. Dichtkunst in Baiern, pag. 491.

[6]) Tit. VII. c. 4: ...quamvis pauper sit, tamen libertatem suam non perdat nec hereditatem nisi ex spontanea voluntate alicui tradere voluerit ... et liberum quem servitio oppresserit vel hereditatem tulit ad pristinam libertatem restituat et res ejus reddat... Conc. Aschaim. c. XI. Ed. Merkel, pag. 458.

gegen das Herabdrücken des armen Freien in den Knechtesstand und bedroht Herzog und Richter mit Wiedererstattung und Geldbussen — wir sehen nur, dass das Uebel schon im VIII. Jahrhundert so tiefe Wurzel geschlagen, dass selbst das Gesetz keine Hülfe mehr dagegen darbot. Durch die Lockungen der verführerischen Benefizien, durch die Quälereien und Umtriebe habsüchtiger Männer von Macht und Ansehn lichteten sich die Reihen der Gemeinfreien immer mehr, so dass sie mit dem XI. Jahrhundert kaum mehr genannt werden.

Der deutlichste Beweis für die Unterdrückung des freien Standes sind die Barschalken,[1]) welche zwar im Gesetzbuche noch nicht genannt werden, aber seit dem IX. Jahrhundert auch unter den Namen Parservi, Parlingi, Parlute,[2]) Parmanni bis ins XIII. Jahrhundert vorkommen. Sie werden in den Urkunden selbst als freie Leute — par-liute — bezeichnet, welche kirchlichen Grund und Boden annahmen und davon gewisse Dienste zu leisten hatten.[3]) Sie sind also dienst- und zinspflichtige Freie, wie schon ihr Name besagt, und stehen mit den auch namensverwandten Bargilden und baro de minofledis auf Einer Stufe, was Zoepfl überzeugend dargethan hat.[4]) Die von ihnen zu leistenden Dienste hingen nicht von der Willkühr des Dienstherrn ab, sondern waren vertragsmässig vorgeschrieben, sowie die Frohndienste und Naturalreichnisse oder die sie bisweilen ersetzenden kleinen Geldabgaben.[5]) Sie besassen auch eigne Habe, über die ihnen freies Verfügungsrecht zustand,[6]) hatten Sklaven wie andre Freie,[7]) werden unter freien Zeugen aufgeführt,[8]) und es galt als eine Standesverbesserung und Freilassung, wenn ein Leibeigener zum Barschalken erklärt wurde,[9]) sowie der

---

[1]) Im Cong. Arn., Salzb. Salbuch etc. Juvav. Anhang 22, 26, 28, 120, 177, 179, 181. Mon. b. 28[a.] 125 etc.

[2]) Mon. b. II. 354: ... libera femina ... ex eis qui dicuntur Parloute...

[3]) Meichelbeck, Hist. fris. I[b.] n. 120 und 481.

[4]) Zoepfl, Alterth. des deut. Reichs u. Rechts, II. pag. 172 ff. Dagegen leitet Siegert (Grundl. 250) v. bar-egregius und scalag-servus a rebus agrestibus und macht einen Grossknecht daraus.

[5]) Mon. b. 29[b.] 265, I. 22, II. 354, XII. 50.

[6]) Ibid. IX. 359: houbas censuales que vulgariter Parscalches huoba dicuntur...

[7]) Mon. b. I. 21, VI. 93, 120, 139, 141.

[8]) Ibid. II. 367.

[9]) Mon. b. 28[a.] 246.

Barschalk sich zum Leibeigenen verschlechtern konnte. [1]) Alles diess beweist, dass die Barschalken unter keiner Bedingung unter die hörigen Leute gestellt werden können; insbesondere erhellt diess aber daraus, dass Ehen, bei denen rechtlich Standesgleichheit erfordert wurde, zwischen Leibeignen und Barschalken nicht stattfinden konnten, ohne den Barschalk zum Leibeigenen zu verschlechtern. [2]) Nichtsdestoweniger drückte man sie immer tiefer herab, so dass man sie mit den von ihnen bebauten Grundstücken verschenken oder vertauschen konnte, [3]) und sie werden endlich wie mancipia oder wenigstens nicht viel besser behandelt. Ich möchte desshalb die mit ihnen zusammen genannten sindmanni (Gesinde) und hengistfuotri (Rossefütterer oder auch Beschälmeister) nicht in Eine Klasse mit ihnen werfen; [4]) denn die Letzteren tragen ganz den Charakter der Hörigkeit an sich und wurden nur mit Barschalken zu einer Zeit vermengt, da die Kennzeichen ihrer freien Abkunft sich schon verwischt hatten.

Cap. 3. Die Freigelassenen.

Aus dem Stande der Unfreiheit konnte man nur durch den legalen Akt der Freilassung heraustreten, obwohl dieser nicht immer die volle Freiheit gab, sondern eigentlich nur die Lasten des Freigelassenen erleichterte. Der Freigelassene hiess nach dem baierischen Rechtsbuche frilaz und stand im Bussensystem, wie schon bei den Germanen, nicht hoch über dem Sklaven, [5]) nur einem halben Freien gleich, obwohl sein Wergeld nur 40 Sol., also ein Viertel des Wergeldes eines Freien, unzweifelhaft in Folge wiederholter Erhöhung des Letzteren, betrug. [6]) Auch bei den Baiwaren gab es verschiedene Grade der Freilassung, wonach dem frilaz weniger oder mehr Freiheitsberechtigung eingeräumt wurde.

---

[1]) Mon. b. IV. 111. Parwip.... per hoc proprietati se innodaverat... Vgl. Ibid. I. pag. 12 und 34, V. pag. 121.

[2]) Mon. b. V. 121, VI. 58.

[3]) Meichelbeck, Hist. fr. I[b.] n. 1201. Mon. b. VII. 67, XI. 15. Nach einer Anmerkung des Traditionscodex v. Niederaltaich verschenkte schon Tassilo vier Barschalken mit ihren Gütern.

[4]) Häberlin, G. O., pag. 169.

[5]) Tac. Germ., c. 25: liberti non multum supra servos.

[6]) L. Baiwar. Tit. V. 9. Vgl. damit die andern Busssätze desselben Titels, welche genau die Hälfte der entsprechenden Beschädigungsbussen an Freie betragen.

Das Einfachste war wohl die Umwandlung der bisherigen Leibeigenschaft in ein Schutzverhältniss zu dem frühern Herrn, wofür der Entlassene einen Schutzzins zu entrichten hatte.[1] In diese Klasse gehören auch die Aldionen, deren Namen, eigentlich dem Langobardenrechte entnommen, wiederholt in den Traditionsurkunden der baierischen Bisthümer vorkommt,[2] und wenn sie auch mit andern Hörigen vergabt, doch von diesen unterschieden werden. Sie blieben unter der Vormundschaft ihres frühern Herrn und dieser konnte dieselbe (muntpurt) und den damit verbundenen Schutzzins auf Andre, z. B. die Kirche, übertragen.

Die Freiheit konnte auch erkauft werden, wenn dem Herrn der Werth des Leibeigenen angeboten wurde oder derselbe seine Schuld abverdient hatte;[3] doch stellt das Gesetz dabei ausdrücklich fest, dass die hiezu verwendbare Summe nicht ohne Vorwissen des Herrn erworben sein dürfe, indem dieser sonst berechtigt sei, das Vermögen des Knechtes als sein Eigen zu konfisziren, ohne den Letztern zu entlassen.[4] Uebrigens musste der Freigelassene nach dem Rechte seines Schutzherrn leben und stand in Bezug auf Zeugschaftleistung und Bestrafung dem Unfreien gleich.

Grössere Freiheitsrechte wurden erlangt durch die Freilassung in der Kirche, durch den Freiheitsbrief und durch den König oder Herzog. Die erstere Art fand in der Kirche vor dem Altare statt, wobei in der Urkunde die Verleihung des freien Standes in den bestimmtesten Ausdrücken ausbedungen wird.[5] Diese Freigelassenen waren Zinspflichtige der Kirche, in deren Mundium sie stunden, und entrichteten die geringe Abgabe von etlichen Denaren oder ihren Werth in Wachs. Die zweite Art war die Entlassung durch den Freiheitsbrief (carta ingenuitatis), und die damit Begnadigten hiessen tabularii oder cartularii.[6] Es war diess übrigens eine fränkische Form, sowie die Freilassung durch die Hand des Königs oder Herzogs, welcher dem Freizulassenden einen Denar aus der Hand schlug

---

[1]) Meichelbeck, Hist. fris. I^b. n. 1167, 1168.
[2]) Ibid. I^b. n. 26, 28, 40, 43, 45.
[3]) Ibid. I^b. n. 1229; l. Baiwar. Tit. I. 10, II. 1.
[4]) Tit. XVI. c. 7.
[5]) Zoepfl, Alterthümer d. d. R., II. pag. 270 ff.
[6]) Salzb. Urk. (Juv. Anh. 78) Dec. Tass. zu Neuching, c. 10; Capit. ad Baiw. c. 6 und 7; Salzb. Formelsammlung, n. 9, 10, 11; Quellen z. b. Gesch. VII.; Mon. b. II. 284, 289, 290 etc.

und ihn für frei erklärte.[1]) Dass übrigens diese Form der Freilassung bei den Baiwaren rechtsüblich war, erhellt nicht bloss aus den unten angeführten Stellen, sondern insbesondere daraus, dass unsre ältesten Dokumente, die Glossae lunaelacenses, die Freilassung mit scazwurp geben, was genau dem fränkischen jactus denarii entspricht. Diese Freigelassenen hatten das doppelte Wergeld der einfachen frilazze, nämlich 80 Sol., und es fiel dasselbe an ihren Schutzherrn oder auch an ihre Kinder, später nur an den fränkischen König.[2])

Besonders durch den mildernden Einfluss des Christenthums wurde die Freilassung als ein das Seelenheil des Donators förderlicher Akt angesehen und gewann immer weitere Ausdehnung, wodurch eigentlich eine Menge von Mittelstufen zwischen Freien und Unfreien entstunden. Doch konnte die Freiheit durch unwürdiges Betragen oder durch ein unsühnbares Vergehen wieder verloren werden.[3])

Cap. 4. Die Unfreien.

Die Unfreien nehmen unter den Ständen den untersten Rang ein und kommen eigentlich im Volksrecht nur als Eigenthum ihres gesetzlichen Herrn in Betracht. Doch lastete nicht auf allen der gleiche Druck unbedingter Abhängigkeit, und wenn auch in der l. Baiwar. zunächst nur von Leibeigenen (mancipia), Knechten und Mägden, die Rede ist, so erscheinen doch schon in gleichzeitigen Urkunden die Hörigen (homines pertinentes), welche weniger mit Leib und Gut, als vielmehr durch eine gewisse Dienst- und Zinspflicht an ihren Herrn gebunden sind und daher, obwohl mit Unrecht, hin und wieder als die niederste Klasse der Freien aufgeführt werden; denn sie können weder das Recht des Gemeinfreien in Anspruch nehmen, noch sind sie im rechtlichen Sinne Freigelassene. Auch irrt man, wenn man die den Kirchen übergebenen Leibeigenen immer für Freigelassene ausgibt; denn wenn auch eine solche Uebergabe meist mit Freilassung verbunden war, so sind dagegen

[1]) Meichelbeck, Hist. fris. I^{a} pag. 209: ...excusso de manu ejus nostra manu denario librum fecimus...; Mon. b. XXXI^{a} 153.

[2]) Dec. Tass. zu Neuch. c. 9 u. 10; Cap. ad Baiw. c. 5—7. Ed. Merkel, pag. 466 und 478.

[3]) Salzb. Urk. (Juv. Anh. 78); Dec. Tass. zu Neuching, c. 9: ...nisi forte ipsi sibimet insolubile damnum inferant quod componere minime quiverint.



die Fälle nicht selten, wo vom Donator der Stand der Knechtschaft ausdrücklich bedungen wird. [1])

Die Unfreien schieden sich zunächst nach ihrer Verwendung im Hause des Leibherrn oder auf dessen Höfen und Gütern, [2]) und jene scheinen als eigentliche Leibeigene betrachtet und von den Letztern, die man auch Kolonen nannte, unterschieden worden zu sein. [3]) Ausserdem begriff man auch alle unter dem Namen der Eigenleute, husgenozzen, familia, sindmanni (Gesinde).

In den Stand der Unfreiheit gerieth man entweder durch Gefangenschaft im Kriege, [4]) durch Abstammung von leibeigenen Aeltern, [5]) durch die Verheuratung mit Leibeigenen [6]) (doch bestimmten hier die Tassilonischen Synodaldekrete, dass eine Freie durch Rücktritt aus der Ehe mit einem Leibeigenen, oder wenn sie innerhalb dreier Jahre von ihren Aelteen zurückgerufen wurde, frei blieb), durch Verstossung in die Knechtschaft in Folge strafbarer Handlungen [7]) und endlich durch freiwillige Uebergabe, wodurch sich selbst Edle mit Hab und Gut, namentlich in frommem Drange, in den Schutz der Kirche kommendirten. [8]) Die letztere Art der Kommendation geschah in der Regel in den Stand der gelinden Hörigkeit, nämlich der Zinspflichtigen; doch kam es auch vor, dass Barschalken ausdrücklich als mancipia vergabt wurden. [9])

Der Leibeigene steht im baierischen Gesetzbuche auf Einer Stufe mit den Sachen und Thieren. [10]) Sein Herr kann ihn tödten (denn nur die Tödtung eines fremden Sklaven wird mit Busse bedroht), vertauschen oder verkaufen nach Belieben; [11]) nur der Verkauf ausser

---

[1]) Emm. U. n. 105, 123, 169, 170, 194; Oberm. U. n. 29, 93 etc. in Quellen z. deut. und bair. Gesch., Bd. I.; Mon. b. II. 288, IV. 25.

[2]) Meichelbeck, Hist. fris. I^b. n. 66, 73, 107, 142, 272; Mon. b. 31^a, 109, 137.

[3]) Ibid. I^b. n. 12, 33, 38, 40, 45, 49, 50 etc.

[4]) Tit. XVI. c. 11: ... mancipium ego prehendi extra terminum ubi dux excercitum duxit...

[5]) Tit. XVI. c. 14.

[6]) Dec. Tass. z. Neuching, c. 10^b. (Ed. Merkel, p. 466); Mon. b. 28^b. 9, 66; Juv. Anh. 178.

[7]) Tit. I. 10, 14, II. 1, VII. 3, IX. 4 u. 20 (19).

[8]) Meichelbeck, Hist. fris. I^a n. 52, 54, I^b. n. 47, 49; Juv. Anh. 24, 40—46. Siehe oben S. 39, Anm. 1.

[9]) Salzb. Salb., c. 82.

[10]) Tit. XVI. 1, 9, 14, 15.

[11]) Tit. XVI. c. 1; Mon. b. 28^b. 208.

Landesgrenzen war verboten, sowie durch Concilbeschluss der Verkauf christlicher Leibeigener an Heiden.[1]) In all seinen Handlungen stand der Leibeigene unter dem Mundium seines Herrn,[2]) welcher für ihn einzustehen und die fällige Busse zu bezahlen hatte; dafür empfing dieser aber auch bei Verletzungen oder Tödtung eines Sclaven dessen Wergeld, welches freilich nur 20 Sol. betrug, doch bei weiblichen Leibeigenen nach dem allgemeinen Principe verdoppelt wurde.[3]) Als Werthgegenstand traf ihn selten die Todesstrafe;[4]) dagegen bestund die gewöhnliche Züchtigung in Ruthenstreichen oder Geisselhieben,[5]) die schwerere aber in Verstümmelung.[6])

Dem Gesetze nach konnte der Leibeigene kein Eigenthum erwerben oder besitzen; denn er gehörte mit all dem Seinen seinem Leibherrn,[7]) der jeden Augenblick sein Eigenthum an sich ziehen konnte. In der Praxis aber gestaltete sich das Verhältniss anders und die Leibeigenen, welche durch Schuldknechtschaft ihre Freiheit verloren hatten, mussten doch ein eigenes Vermögen besitzen, da sie sich mit demselben nach abverdienter Schuld befreien konnten,[8]) und namentlich Colonen oder Zinsbauern besassen nicht nur Hab und Gut und selbst wieder Leibeigene,[9]) sondern sie erwarben schon früh das Vererbungsrecht auf den besessenen Höfen.[10]) Sie wurden nach ihren Diensten auch verschieden benannt, und so finden sich in den Urkunden Salzsieder, Bienenzeidler, Fischer, Schmiede, Jäger, Schiffer, Maurer etc.[11]) Die Frohndienste und Zinsabgaben der Colonen der Kirche sind in unserm Gesetzbuche genau verzeichnet[12]) und können wohl als Norm auch für die Zinsbauern der weltlichen Herren angesehen werden.

---

[1]) Dec. Tass. zu Neuch., c. 1; Schannat, Conc. Germ., I. p. 51, c. 3.

[2]) Tit. I. 6, II. 6, VIII. 2, XIX. 7.

[3]) Tit. I. 5, VI. 12, VIII. 12, 23, IX. 20 (19), XIII. 9.

[4]) Tit. II. c. 5.

[5]) Tit. I. 14, VIII. 18, IX. 7 (6), XII. 2 und 7: ictos flagellarum, CC. flagella etc. accipiat.

[6]) Tit. I. 6, 14, II. 6, 10, 11, IX. 5 (Ed. Merkel App. III.).

[7]) Tit. XVI. 6 und 7.

[8]) Tit. I. 10: ...tradat in servitio usque dum se redimere possit...; II. 1: ...quantum lucrare quieverit persolvat cui deliquit donec debitum universum restituat.

[9]) Meichelb. hist. fris. I$^{b.}$ n. 987, 994, 1168, 1229; Mon. b. VI. 22.

[10]) Ibid. n. 102.

[11]) Mon. b. 28$^{b.}$ 196, 31$^{a.}$ 118; Chr. lunael. 4, 15; Juv. Anh. 21, 28.

[12]) Tit. I. c. 13; Mon. b. VII. 85: Inventar des Klosters Benedictbeuern vom Jahre 813.

Selbverständlich hatte der Unfreie kein Recht, sondern war in allen seinen Verhältnissen an das seines Leibherrn gebunden. Auch der Waffenehre war er nicht theilhaftig; doch durfte er mit Genehmigung seines Herrn den Zweikampf bestehen, [1]) und es finden sich Angaben, dass Hintersassen der Kirche und des Fiscus Kriegsdienste leisteten, ja ausdrücklich zum Waffendienste übergeben wurden, woher sich wahrscheinlich der Name hiltiscalchi, Kriegs- oder Reisleute, schreibt. [2])

Cap. 5. Die Fremden.

Als die Germanen die Provinzen des römischen Westreichs in Besitz nahmen, geriethen die bisherigen Eigenthümer in eine mehr oder minder abhängige Stellung, je nachdem nämlich die Eingedrungenen sich mit ihnen nach irgend einem Massstabe theilten, [3]) oder aber sich als alleinige Herren betrachteten und die Eingeborenen zu dienstpflichtigen Hörigen machten. Zur Zeit der Einwanderung der Baiwaren in das Süddonauland — denn dass sie dort im V. Jahrhundert noch nicht waren, erhellt aus dem Schweigen Eugipp's in der v. Severini — waren diese Gegenden herrenloses Land, seitdem Odoacar 488 die römischen Colonen durch seinen Bruder Aonulf und den Grafen Pierius nach Italien hatte abführen lassen. [4]) Wenn überhaupt Römer in Rätien und Noricum zurückblieben, so musste ihre Anzahl unbedeutend gewesen sein; denn keine einzige Stelle in der l. Baiwar. deutet an, dass ihnen irgend eine rechtliche Stel-

[1]) Tit. XVIII. 2.

[2]) Zoepfl, Alterth. d. d. R., II. pag. 280, und Zusatz zu l. Baiwar. de servo fiscalino in oste. Ed. Merkel, pag. 450; Mon. b. IV. 17: ...eo jure ut militari officio ... deserviat, 60: ...militari officio assistat.

[3]) Gaupp, Germ. Ansiedlungen und Ländertheilungen etc., pag. 198.

[4]) Was man für die Hypothese, dass die Ostgothen unter Theodorich ein zweites Rätien zwischen Donau und Alpen besessen und behauptet hätten, aufzubringen suchte, rührt von Verdrehung gleichzeitiger Autoren und Verhältnisse her, seitdem urkundlich erwiesen ist, dass im V. und VI. Jahrhundert Raetia I. u. II. innerhalb des Alpengürtels lagen. Im Jahre 451 unterschreibt Abundantius von Como im Namen Asimo's von Chur, epis. primae Raetiae, im Jahre 591 Ingenuin von Seben: epis. S. eccl. secundae Raetiae (Chabert a. a. O. III. pag. 78, Anm. 10). Hienach bestättigt sich Paul. Diac. II. 15 Ausspruch: duae provinciae i. e. Raetia I. et II. inter Alpes consistunt. Dass aber der römische Kanzleistyl liebte, die Namen verlorner Provinzen auf andre überzutragen, beweist Dacia Aureliana, wie man nach Abführung der Colonen aus dem eigentlichen Dacien im Jahre 274 die bisherige Provinz Mösien nannte.

lung eingeräumt worden sei. Es ergibt sich hieraus, dass die Baiwaren das Land als erobertes Eigenthum und sich als dessen alleinige Herren betrachtet haben. Wir sehen sie später bei Eroberung der slavischen Ostprovinzen auf dieselbe Weise verfahren; die Slaven werden entweder tributpflichtige Hörige [1]) oder vom Eigen gänzlich vertrieben, und es kam so weit, dass ihr Volksname zur Bezeichnung der Knechte dienen konnte. [2]) Dass aber die Baiwaren bei ihrer Einwanderung wenig römische Nachkommen im Lande finden mussten, erhellt daraus, dass die in den ältesten Traditionsurkunden aufgeführten Leibeigenen alle urdeutsche Namen führen, also jedenfalls keine römischen Nachkommen gewesen sein konnten, während nach der Eroberung der slavischen Landstriche sogleich die slavischen Namen in grosser Menge auftauchen. [3])

Da die Einwanderung der Sage und auch allem Anschein nach über den Nordgau statthatte, also zuerst das Land zwischen Lech und Inn bis ans Gebirge besetzt wurde, so erklärt sich, wie in den erst später in Besitz genommenen östlichen Landestheilen, im Chiem-, Salzburg-, Traungaue, in der Folge noch Römer auftreten, deren Grundbesitz belastet erscheint. [4]) Die Baiwaren hatten also die frühern Besitzer in Hörige — tributales — umgewandelt oder vertrieben und sich in Besitz ihrer Hintersassen gesetzt. Da obige Traditionen alle vom Herzoge ausgehen, so ist klar, dass die Besitzungen dieser tributpflichtigen Römer alle in der Hand des Fürsten lagen. Indessen scheinen Einige aus den Unterworfenen noch ein verhältnissmässig besseres Loos bewahrt zu haben, indem sie in der Stellung von Barschalken auftreten. [5]) Ja sogar adelige Römer werden genannt, wie ein Santulus, vir nobilis in vico Walchstorff romanisco, ein Milo, ein Severinus, [6]) ein Dominicus, Breonensium plebis civis, also in Tirol, [7]) ein Quartinus, gleichfalls reicher Gutsbesitzer im Gebirge, [8]) ein Priester Claudius, ein Milo, Situlinus,

---

[1]) Conv. bagoar. et carantan.; Pertz, M. ger. XIII. pag. 4 ff.; Mon. b. 28[a.] 21, 31[a.] 54.

[2]) Mon. b. 31[a.] 126 und 54: ...quod servi vel Sclavi ejusdem monasterii ad censum tenuerunt.

[3]) Juv. Anh. 108, 178; Meichelb. h. fr. I[b.] n. 1193, 1212.

[4]) Juv. Anh. 21, 23, 28, 29 ff.; Meichelb. h. fr. I[b.] n. 49, 70; Mon. b., XI. pag. 14, 15.

[5]) Oefele, Scr. II. 32: duo Romani quos nos parscalcos dicimus...

[6]) Brev. not. 37, 38, 40.

[7]) Arib. vit. Corbin., c. 35 Act. SS. 8. Spt.

[8]) Meichelb. hist. fris. I[b.] 532.

Antonio kommen in Freis. Urkunden vor, von welchen freilich der Adel nicht angegeben ist;[1]) und noch im Jahre 1126 erscheint ein solcher in einer Berchtesgadener Urkunde, der nach dem römischen Rechte zu leben bekennt.[2]) Da sich die Ländereien der übrigen Römer — Walchen — in den Händen des Herzogs befanden, so ist es wohl mehr als wahrscheinlich, dass die angesehensten unter denselben, deren Vorältern nicht mit den Colonen abgezogen waren, sich durch rechtzeitige Commendation an den Herzog Grundbesitz und höhere Stellung zu sichern wussten.

Wandernde und „unkunde Gäste" scheinen in Baiwarien nicht in dem günstigsten Lichte betrachtet worden zu sein. Obgleich Grimm noch in Zweifel ist, ob man das Wildfangsrecht gegen Zugelaufene schon dem deutschen Alterthume vindiciren dürfe,[3]) so glaube ich, dass ein Par Stellen unsers Gesetzbuches dafür Zeugniss geben. Ich will hiefür nicht an jene Stellen appelliren, in welchen es bei Strafe verboten ist, an einen Freien, Freigelassenen oder fremden Sklaven Hand anzulegen, was sie infanc nennen[4]) — denn unter dieser Vergewaltigung verstand man die widerrechtliche Fahndung auf Menschen, um sie dem Richter zu übergeben — aber ich berufe mich auf ein Par Stellen des Gesetzbuches, welche das Knechten, Stehlen und Verkaufen freier Menschen bei hohen Strafen verpönen,[5]) und es dürfte hieraus ziemlich unzweideutig hervorgehen, dass der infanc auf Unkunde und deren Pressung zu Leibeigenen nichts Ungewöhnliches war. Ein Zusatz zum Gesetzbuche aus der Zeit der dritten Redaction stellt die Reisenden unter des Königs Schutz, wie sie auch anderwärts in dessen Mundium waren, und verbietet streng ihre Kränkung; doch ist diese Begünstigung an die Bedingung geknüpft, dass sich diese an die Landstrasse halten,[6]) indem es im entgegengesetzten Falle Gesetz und Herkommen mit sich brachten, einen im Wald Fahrenden, der nicht das Horn bläst,

---

[1]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 4, 300, 330 und 412, 569. Der in n. 1241 genannte latinus nomine Turisindus gehört nicht Baiern, sondern der Lombardei an, ist aber ein Beweis, dass im XI. Jahrhundert bei den Wälschen reindeutsche Namen bräuchlich waren.

[2]) Quellen der deut. und bair. Gesch., I. pag. 361.

[3]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 399.

[4]) Tit. IV. 3, V. 3, VI. 3: ...Si in eum contra legem manus iniecerit quod infanc dicunt...

[5]) Tit. VII. 4, IX. 4 und 5 (Ed. Merkel, Append. n. III.).

[6]) Tit. IV. 30 und 31: de peregrinis transeuntes viam.

als Dieb zu behandeln.[1]) Noch im XIII. Jahrhundert wurden durch die Landfriedensabschiede der Herzoge fahrende Lotterpfaffen mit langem Haar und Spielleut (vagi et hystriones) uz dem fride gesetzt und war das Herbergen derselben bei Strafe verboten.[2])

Zweiter Abschnitt:

Staatsrecht.

Schon in der frühesten Zeit der deutschen Staatenbildung bemerkt Tacitus zwei Verfassungsformen, nämlich eine mehr demokratische und eine monarchische, die übrigens beide nicht in strenger Ausprägung bei den Germanen bestunden, indem die Könige meist aus der Wahl aller Freien hervorgingen und anderseits früher sogenannte freie Stämme sich nicht selten später Könige gaben. Doch muss bemerkt werden, dass Tacitus die Anhänglichkeit an monarchische Formen besonders den suevischen Stämmen, als den Marcomannen, Quaden, Lygiern, Gothen, Suionen etc., zuschreibt.[3]) Da, wo das Königthum bräuchlich war, hielt man sich zwar nicht immer an ein Erbgesetz, wohl aber wählte das Volk den Fürsten vorzugsweise aus dem Adel, und hier wieder aus besondern Geschlechtern, deren Alter nicht selten bis zu den Göttern hinaufgeführt wurde. So war bei den Marcomannen das Geschlecht Marobodos, bei den Quaden das des Tudrus die Königsfamilie; die Ostgothen wählten aus den Amalern, die Westgothen aus den Balten, die Vandalen aus den Asdingern, wie bereits oben (S. 27) bei den Adelsgeschlechtern nachgewiesen wurde.

Auch die Baiwaren hatten Könige. Ich behaupte diess nicht, weil die Sage die Baiern zuerst unter Königen in die Geschichte treten lässt; nicht weil Paulus Diaconus,[4]) Sigebert Gemblacensis und Andre[5]) die ersten Fürsten der Baiwaren, und selbst als sie

---

[1]) Vgl. Ines, Angelsächs. Ges., c. 20; Zoepfl, R.-Gesch., 3. Aufl., S. 923, Note 82.

[2]) Quellen zur deut. und bair. Gesch., V. pag. 87, 148, 348 und 156.

[3]) Germ. c. 42: ...Marcomanis Quadisque usque ad nostram memoriam reges manserunt ex gente ipsorum, nobile Marobodui et Tudri genus..., c. 43: Trans Lygios Gotones regnantur ... omniumque harum gentium insigne rotunda scuta, breves gladii et erga reges obsequium.

[4]) Paul. D. III. 29: Garibaldi... regis filiam..., und ebenso III. c. 10.

[5]) Sigeb. Gembl. ad an. 590: Garibaldi regis filiam Bojoariorum..., ad an. 595:

schon in die Abhängigkeit von den Frankenkönigen gerathen waren, noch als Könige bezeichnen, obwohl auch hier nicht übersehen werden darf, dass Paulus Diac. später immer den Ausdruck dux oder princeps gebraucht, II. 19, IV. 38; desgleichen Sigebert Gembl. ad an. 743, 780.

Ich stütze mich vielmehr auf den Wortlaut der hieher bezüglichen Stellen in der l. Baiwar. selbst.[1]) Aus diesen ergibt sich aber auf das Unzweideutigste, dass noch in der Zeit der dritten Redaction, zur Zeit der Karolingischen Hausmeier, das Recht des Volkes, sich seinen Fürsten zu wählen, anerkannt war. Nur war diese Wahl nach der ältesten Rechtsaufzeichnung unter Theodorich im VI. Jahrhundert an die bestimmte Familie der Agilolfinger gebunden und diese Familie selbst wieder durch ein vierfaches Freien-Wergeld vor den andern fünf Adelsgeschlechtern, welchen nur eine doppelte Composition zugestanden war, ausgezeichnet. Wenn wir die Wergeldverhältnisse aller Völker überblicken, insbesondere derjenigen, welche in fränkische Abhängigkeit geriethen, so ist diese vierfache Composition eine Anomalie, der sich nichts an die Seite setzen lässt; denn auch die Alamannen und Thüringer hatten Königsfamilien, als sie von den Franken unterworfen wurden, ohne dass man bei ihnen einen Wergeldsatz fände, welcher den des primus Alamanus oder des Adeling überstiege.

Diese vierfache Composition der Agilolfinger lässt sich also nur als eine besondere Auszeichnung auffassen, welche denselben als einer alten Königsfamilie zuerkannt wurde, „weil sie die höchsten Fürsten unter euch sind", sagt der fränkische Gesetzgeber selbst. Sie waren es also, aus welchen die Baiwaren „immer" ihren Volkskönig gewählt hatten und welchen desshalb auch bei der vertragsmässigen freiwilligen Niederlegung dieses privilegirten Titels das Vorrecht der vierfach erhöhten Composition gleichsam selbst als Composition für den Verlust des Ehrenvorrechtes und Ehrentitels blieb.

Die Erinnerung an dieses Wahlrecht der Baiern tritt uns noch in späteren Jahrhunderten wiederholt entgegen. Als Herzog Arnulf im Jahre 918 nach König Konrad's Tod wieder nach Baiern zurückkehrte, drangen die Baiwaren und Ostfranken heftig in ihn, den

---

Thassilo ... ordinatur rex Bojariorum. Herman. Contractus ad an. 591: regis Bajoariorum filiam...

[1]) Tit. II. c. 1: Si quis contra ducem suum, quem rex ordinavit in provintia illa, aut populus sibi elegerit ducem...



Königstitel anzunehmen.[1]) Der spätere Kaiser Heinrich II. gelangte durch die Wahl der Baiern zum Herzogthume,[2]) und als der Markgraf Heinrich von Schweinfurt später für treue Dienste das Herzogthum Baiern ansprach, wies ihn der Kaiser an die Stände, welchen das Recht der Wahl zustünde.[3]) Im Jahre 1004 wählten die Baiern Heinrich von Lützelburg und erklärten später dem Kaiser, dass sie dem Herzoge zugeschworen, innerhalb drei Jahren sich keinen andern Herzog zu wählen.[4]) König Konrad II. empfahl 1027 seinen Sohn Heinrich den Ständen zur Herzogswahl.[5]) Dass dieses Wahlrecht, welches gleichfalls nur als eine vertragsmässige Concession von Seiten der Frankenkönige aufgefasst werden kann, auf das Innigste mit jener vierfachen Erhöhung des Wergeldes in Verbindung stehen müsse, unterliegt wohl keinem Zweifel, und es begreift sich hieraus die unabhängigere Stellung, welche die Herzoge von Baiern nicht bloss unter den Merowingern, sondern auch später zu Reichszeiten einnahmen, indem sie ihren Adel in ihrer unmittelbaren Commendation hatten, mit ihm und ihren Bischöfen Landtage hielten und Landfrieden errichteten, welche den kaiserlichen in nichts nachstanden, sondern für die Geschichte dieser Landfrieden vielmehr von höchster Bedeutung sind.[6]) Diese königliche Machtstellung der Baiernherzoge ward auch zu allen Zeiten anerkannt und so singt Tanhäuser von ihnen:

> Der ûz Beierland mac sich ze Künigen wol gelîchen.
> ich gesach nie vürsten mê so milten, noch sô rîchen,
> sô rehte lobelîchen... [7])

Tit. III. c. 1: ... agilolvinga vero usque ad ducem in quadruplum componat, quia summi principes sunt inter vos; dux vero qui praeest in populo ille semper de genere agilolvingarum fuit... si vita parentorum ejus aufertur et cum DCXL solidis componatur.

[1]) Luitprand, Hist., II. c. 7: ...honorifice a Bajoariis atque ab orientalibus suscipitur Francis, neque enim solus suscipitur, sed ut rex fiat ab eis vehementer expositur; Mon. b., XI. pag. 24; Chron. v. Niederaltaich.

[2]) Annal. Saxo. ad a. 995: ...Henricus rex futurus Bawariorum electione et auxilio... ducatum obtinuit; Dietmar, Chron. Merseb., IV. pag. 352: ...electione et auxilio Bavariorum bona patris obtinuit.

[3]) Dietmar, V. pag. 368; Adelbold, v. Henrici, c. X.: ducem eligendi potestatem ex lege tenent.

[4]) Dietmar, VI. pag. 376 und pag. 386: ...se alterum non eligere, omnes sponte jurarent.

[5]) Annal. Saxo. ad a. 1027 und Annal. Hildesh. ad eund. ann.

[6]) Zoepfl, Alterth. d. deut. R., II. pag. 302 ff.

[7]) Holland, Gesch. d. altdeut. Dichtk. in Baiern, pag. 519.

Cap. 1. Der Herzog.

Es hat sich darüber langer, hartnäckiger Streit erhoben, ob die Fürsten Baiwariens aus dem Agilolfingischen Hause unabhängige, selbständige Herrscher gewesen, oder ob sie den Frankenkönigen zur Dienstbarkeit unterworfen waren. Und da die im Gesetzbuche darauf bezüglichen Stellen sowie die geschichtlichen Thatsachen sich manigfach widersprechen, so konnte es nicht fehlen, dass die Vertheidiger der extremen Ansichten sich mit dem gleichen Rechte auf Ausdrücke berufen zu dürfen glauben, die eben ihren Ansichten mehr oder weniger entsprechen, ohne die gegentheiligen zu berücksichtigen. Das Wahre an der Sache ist wohl, wie Wittmann und Waitz [1]) gezeigt haben, dass die Stellung der Baiernherzoge zwar nie eine ganz selbständige nach innen und aussen war, aber auch anderseits keine so abhängige wie die anderer Herzoge im Frankenreiche. Dadurch aber, dass man baierischerseits das Verhältniss möglichst zu lockern suchte, fränkischerseits dagegen die Bande der ursprünglich freiwilligen Unterwerfung bis zur Vasallität anzog, kamen jene widersprechenden Ausdrücke in die Urkunden, welche jetzt die richtige Beurtheilung des Verhältnisses so ausserordentlich erschweren.

Thatsache ist, dass die fränkischen Herrscher die Herzoge in Baiwarien nicht nur bestättigten, sondern auch einsetzten. Es sprechen hiefür nicht bloss die Stellen des Gesetzes, [2]) sondern die Ergebnisse der Geschichte. Childebert II. setzte Tassilo I. in Baiern zum Herzog ein; Karl Martell nahm sich Hucbert's gegen seinen Oheim Grimoald an und gab ihm das Herzogthum; Pipin gab Baiern seinem Neffen Tassilo II. als Lehen. [3]) Wenn es nun auch zweifel-

---

[1]) Wittmann, Die Bojovarier und ihr Volksrecht, pag. 176 ff., und Abh. d. b. Akad., VIII. 1.

Waitz, Deut. Verf.-Gesch., III., pag. 98.

[2]) Tit. I. c. 9: ...episcopo requirente et duce cogente qui in illa provintia sunt ordinati...

Tit. II. 1: Si quis contra ducem suum, quem rex ordinavit in provintia illa aut populus...

Tit. II. 8[b.]: Si quis dux de provintia illa, quem rex ordinaverit... Ed. Merkel, App. n. II.

Tit. III. 1: ...antecessores nostri ... ipsum constituebant ducem ad regendum populum...

[3]) Annal. Lauriss. ad a. 748: ...Thassilonem in ducatu Bajovariorum conlocauit per suum beneficium.

haft bleiben muss, ob man diesen Ausdruck schon damals im spätern technischen Sinne auffasste, so beweist er sowohl als das offenbar später eingeschobene Capitel vom rebellischen Herzoge, worin die Herzogswürde eine Gnade, eine Vergabung des fränkischen Königs genannt wird, [1]) wie man fränkischerseits bemüht war, Grundsätze und Ausdrücke, die unzweifelhaft für ganz andre Verhältnisse bestimmt waren, allmälig auch auf die staatsrechtlichen Verhältnisse der dem Frankenreiche unterworfenen Herzoge der deutschen Volksstämme überzutragen.

Thatsache ist ferner, dass schon im ältesten Theile der l. Baiwar. die Verleihung des Herzogthums an die Treue gegen den König geknüpft wird [2]) und in späterer Zeit natürlich die treue Erfüllung der Befehle des Königs noch stärker betont wird, wogegen der Herzog in seiner Würde erhalten werden soll. [3]) Dass die Frankenherrscher Herzoge in Baiern absetzten, ist geschichtlich erwiesen, und wir wissen diess von Garibald I. durch Childebert II., von Grimoald durch Karl Martell, endlich von Tassilo II., und so entstand endlich jenes streitige Capitel: de duce protervo, welches in einigen Handschriften ganz fehlt, so dass man behauptet hat, dasselbe sei in Baiern nie anerkannt worden. Der rebellische Herzog wird darin mit der Absetzung und selbst mit dem Tode bedroht, [4]) und Merkel sieht darin mit Recht einen spätern Zusatz der Karolingerzeit, weil man sich bei der Absetzung Tassilo's II. nicht auf diese Stelle, wie doch eigentlich hätte geschehen müssen, wenn sie 788 schon im Gesetzbuche gestanden hätte, berief. [5])

Thatsache ist nicht minder schon nach dem Vorhergehenden, dass der Herzog die königlichen Befehle anzuerkennen und zu vollziehen hatte, wie dieses von Herzog Garibald II. und Hucbert bei

---

[1]) Tit. II. 8[b.] (Ed. M. App. II.): ...rebellis qui decretum regis contempserit donatu dignitatis ipsius ducatus careat...

[2]) Tit. III. c. 1: ...antecessores nostri concesserunt eis qui de genere illorum fidelis rei et prudens...

[3]) Tit. II. 9: ...non est surdus, nec cecus, in omnibus jussionem regis potest implere...

[4]) Tit. II. 8[b.] (Ed. M. App. II.): Si quis dux de provintia illa, quem rex ordinaverit tam audax aut contumax, aut levitate stimulatus seu protervus et elatus vel superbus atque rebellis fuerit qui decretum regis contempserit donatu dignitatis ipsius ducatus careat etiam insuper spe supernae contemplationis sciat se esse dampnandum et vim salutis amittat.

[5]) Merkel, Pertz' Archiv, XI. pag. 644.

auffallenden Gelegenheiten bestättigt wird.[1]) Ja, der Herzog wird, wenn er dem Befehl des Königs zuwider handelt, wie jeder Andre mit Strafe bedroht und steht also vor dem Könige auf gleicher Stufe mit seinen Unterthanen.[2]) Ebenso fiel dem Könige das Wergeld des Herzogs zu, wenn dieser, ohne Verwandte zu hinterlassen, erschlagen wurde,[3]) sowie er der gesetzliche Erbe der gesammten Hinterlassenschaft des kinderlos verstorbenen Herzogs war.[4]) Da aber Wergeld und Erbe nur von dem Schutzherrn angesprochen werden konnte, so ergibt sich schon hieraus die wahre Stellung der Baiernherzoge zu den Frankenkönigen.

Thatsache ist es endlich, dass die fränkischen Herrscher in Baiwarien unbestritten die höchsten Hoheitsrechte ausübten, nämlich den Heer- und Gerichtsbann. Der König bot nach dem Gesetz den Heerbann zum Feldzug auf,[5]) und der dafür technische Ausdruck des fränkischen Kanzleistyls: hostis, findet sich nicht bloss in unserm Gesetzbuche,[6]) sondern an vielen Stellen der Traditionsurkunden.[7]) Dass die Baiwaren mindestens schon zu Pipin's Zeit den Hausmeiern Heerfolge geleistet, schliesse ich aus jener Stelle der historia epitom., wonach an sechs adelige Baiwaren Güter der Kirche zu Auxerre als Lehen ausgetheilt worden seien.[8]) Im Jahre 763 leistete der junge Tassilo Heerfolge nach Aquitanien, entwich aber heimlich, was ihm später als Verbrechen der harisliz angerechnet wurde und zum Vorwande seiner Entsetzung diente.[9]) Der König hatte aber auch den obersten Gerichtsbann in Baiwarien. Nicht nur wird er wiederholt in unserm Gesetzbuche als oberster

---

[1]) Fredeg. c. 72; Juv. Anh. pag. 10: ...per jussionem francorum bagoarii cacatium remiserunt.

[2]) Tit. VII. 4: ...qui contra hoc preceptum fecerit sive dux, sive judex sive aliqua persona...

[3]) Tit. III. 2: Ducem cum DCCCC sol. componat parentibus aut regi...

[4]) Tit. II. 9: ...et si ille solus heres ejus supervixerit patrem suum (ducem) in regis erit potestate cui vult donet aut illi aut alteri.

[5]) Tit. II. 4: Si quis exercitum quem rex ordinavit vel dux de provintia illa scandalum excitaverit infra propria hoste...

[6]) Tit. II. 4, XIV. 12: ...quod angargnago dicimus, quod in oste utilis non est...

[7]) Meichelb. hist. fris. I[b]. n. 105, 398, 492.

[8]) Hist. epit. Antisiod. c. 32: quicquid villarum superfuit in sex principes Bajoarios distributum est.

[9]) Ann. Lauriss. maj. 788: ...quomodo d. Pipinum regem in exercitu derelinquens et ibi quod theodisca lingua harisliz dicitur, visi sunt judicasse etc....

Richter genannt, so dass der Herzog gleichsam nur als sein Stellvertreter erscheint,[1]) sondern durch die verschiedenen Redactionen der l. Baiwar. beurkunden sich die Frankenkönige wirklich als die Gesetzgeber in Baiwarien. Gemäss dieser gebietenden Stellung fielen ihnen auch die Strafgelder und Bussen zum Theile zu.[2])

Ich denke, mit Berücksichtigung der Ausdrücke, wie solche den drei oben nachgewiesenen Redactionen im VI., VII. und VIII. Jahrhunderte angehören, wird es nicht so schwer sein, das wahre Verhältniss der Baiernherzoge zu den Frankenkönigen zu ermitteln. Von einer Unterwerfung durch die fränkischen Waffen kann wohl um so weniger die Rede sein, als die sorgfältigste Durchforschung fränkischer Quellen auch nicht die leiseste Hindeutung auf ein solches Ereigniss ans Licht zu fördern vermochte. Petigny's Ansicht, dass nach dem Thüringerkrieg 531 die unabhängigen Völker im germanischen Osten eine Lähmung befiel, in der sie sich freiwillig den Merowingern ergaben,[3]) scheint mir nicht sehr wohl zur Natur dieser Völker zu passen, die, wenigst damals, noch keinen solchen paralytischen Zufällen unterworfen waren und noch Jahrhunderte lang immer wieder den Kampf für ihre Unabhängigkeit anhuben. Ich glaube daher, dass es immer noch die meiste Wahrscheinlichkeit für sich hat, das Verhältniss in seinem Beginne so aufzufassen, wie ich selbes früher aus den politischen Constellationen des anfangenden VI. Jahrhunderts darzustellen bemüht war.[4]) Ein solches Bundesverhältniss zwischen Franken und Baiwaren war nichts Ungewöhnliches und musste für die Erstern ebenso nützlich und wünschenswerth als für die Letztern ehrenvoll erscheinen. Hieraus erklärt sich einerseits die freiwillige Ablegung des Königstitels, anderseits die Belassung der freien Herzogswahl, sowie die Erhöhung der Wergelder für Adel und Königsfamilie. In der ersten und zweiten Redaction der l. Baiwar. wird der König kaum genannt, während er in den Artikeln der dritten Redaction vorzugsweise betont und mit befehlendem, drohendem Tone eingeführt wird. Noch im Beginne des VIII. Jahrhunderts wusste man von derlei in Baiwarien nichts, und nach vorübergegangenen Macht-

---

[1]) Tit. I. 2: ...rege cogente vel principe qui in illa regione judex est; Tit. I. 10: ...sed mallet eum ante regem vel ducem..., c. 11: ...requirat eum episcopus civitatis illius cum consilio regis vel ducis...

[2]) Tit. I. 2, II. 2, 4, 9, VII. 4, X. 19—23 et al.

[3]) Petigny, Revue hist. du droit franç. 1856, pag. 316.

[4]) Meine Abstammung etc. der Baiwaren, pag. 100ff.

äusserungen des Merowinger Hofes fand sich Herzog Theodo so unabhängig in seinem Lande, wie irgend ein Fürst der Welt.[1] Aber die Politik der austrasischen Hausmeier aus dem Pipinischen Hause, die sich gegenüber den neustrischen Grossen gerade auf die deutschen Völker östlich des Rheines stützen musste und desshalb die Zügel von allen in ihrer Hand zu vereinigen strebte, war mit blosser Bundesgenossenschaft eines mächtigen Stammes, der den Südosten von Deutschland beherrschte und die Donaulande hinab durch Beziehungen zum oströmischen Reich von Bedeutung werden konnte, nicht vereinbar. Daher die jetzt immer häufiger hervortretende Einmischung von fränkischer Seite in die Angelegenheiten des Agilolfingischen Hauses, wobei das anfängliche Bundesverhältniss allmälig zur vollständigen Vasallität herabgedrückt wurde. Wahrscheinlich hatte schon Herzog Hucbert für seine Erhebung durch Karl Martell sich in dessen Trustis gestellt: von Odilo, der zwanzig Monate bei seinem Schwager Pipin als Gefangener zubringen musste, ist diess noch weniger zweifelhaft: die Baiwaren gaben sich in seinen Schutz, sagt Fredegar,[2] und ditio ist mit Mundium gleichbedeutend. Unbestritten ist Tassilo's zweimalige Commendation an Pipin und Karl, bei welchen Acten freilich die Wucht der rohen Gewalt immer empörender hervortritt und unter den ungerechten Formen einer erzwungenen Vasallität den leider nicht immer consequenten Fürsten den imperatorischen Plänen des eisernen Karl's zum Opfer brachte.

Aus dem bereits Angeführten erhellt, dass der Herzog aus der Wahl des Volkes und der Bestättigung des Königs hervorging.[3] Nur war man dabei durch das Gesetz an die Agilolfingische Familie gebunden. Erbfolge von Vater auf Sohn war weder geboten, noch wurde sie eingehalten. Ausserdem forderte das Gesetz gewisse Eigenschaften vom Herzoge, die aber erst der letzten Redaction angehören. Selbst jener Mittelsatz im 1. Cap. des Tit. III., den ich für eingeschoben, und zwar durch Childebert II., erkläre (S. 12 u. 14), da er nur nothdürftig und holperig mit dem Uebrigen verbunden ist, verlangt vom Herzog nur Treue und Tüchtigkeit (fidelis rei erat et prudens). Dagegen handelt die dritte Redaction viel um-

---

[1]) Arib. v. Emmram. c. 21; v. Corbin. c. 10 in act. SS. d. 22. u. 8 Spt.

[2]) Fred. cont. c. 117: Bajoarii ... in ejus ditione se subdunt et sacramenta vel obsides donant, ut ne ulterius rebelles existant.

[3]) Siehe oben S. 54 und 56.

ständlicher von den Eigenschaften des Fürsten.[1] Er muss im Stande sein, Gericht zu halten, ins Feld zu ziehen, dem Volke Recht zu sprechen, männlich das Ross zu beschreiten und seine Waffen lebhaft zu schwingen; er darf nicht taub, nicht blind sein und muss in Allem den Befehlen des Königs entsprechen können. Dagegen ist demselben eine Unverletzlichkeit der Person zugesichert, von der die ursprüngliche Rechtsaufzeichnung nichts weiss. Schon wer durch ebenbürtige Zeugen eines Anschlags auf das Leben des Herzogs überwiesen wird, soll der Gnade desselben anheimgegeben, sein Hab und Gut aber confiscirt werden.[2] Von solcher Strenge hatte die frühere Rechtsverfassung der Baiwaren keine Spur; denn wie der Germane alle Verbrechen mit Bussen abmachte,[3] so war selbst auf das Leben des Herzogs nach der ältesten Redaction ein Wergeld gesetzt,[4] wie diess auch die frühere Gesetzgebung der Alamannen muthmassen lässt und man solches in den angelsächsischen Gesetzen wiederfindet[5] — ein zwar allerdings sehr hohes; denn es überstieg um ein volles Drittel die vierfache Composition der alten Königsfamilie, aber das germanische Princip des Sühneversuchs lag demselben zu Grunde, sowie auch die andern Verletzungen des Herzogs nach entsprechendem Massstabe gebüsst werden mussten. Dagegen straft die dritte Redaction den Herzogsmord unbedingt mit Hinrichtung und Güterconfiscation[6] — also eine rein politische Strafe, dem Rachesystem entnommen. Die Empörung eines Sohnes gegen ihn wird mit Verlust seines Erbes und Verbannung bedroht,[7] sowie jeder Aufstand nach Massgabe der Theilnehmer und ihres Standes mit hohen Bussen belegt ist.[8] Auch der Hof des Herzogs ist durch das Gesetz gefeiet. Jede Störung seines Friedens wird mit einem Friedensgeld von 40 Sol. gebüsst, ein daselbst

---

[1]) Tit. II. c. 9: ...adhuc potest judicium contendere, in exercitu ambulare, populum judicare, equum viriliter ascendere, arma sua vivaciter bajulare: non est surdus nec cecus in omnibus jussionem regis potest implere...

[2]) Tit. II. 1: ...in ducis sit potestate homo ille et vita illius et res ejus infiscentur in publico...

[3]) Tac. Germ. c. 21: ...luitur enim etiam homicidium certo armentorum ac pecorum numero...

[4]) Tit. III. c. 2: Ducem cum 900 sol. componat parentibus aut regi...

[5]) L. Alam. Hloth. XI. 2; Merc. werg. §. 1. Vgl. Maurer, Adel, pag. 191.

[6]) Tit. II. 2: ...anima illius pro anima ejus mortem quam intulit recipiat..

[7]) Tit. II. 9: ...de hereditate patris sui esse dejectum et nihil amplius ad eum pertinere ... et in potestate patris sui erit ut exiliet eum si valt ...

[8]) Tit. II. 3: ...per quem imprimis fuerit levatum, componat duci DC sol....

begangener Diebstahl aber, weil das Haus des Herzogs ein öffentliches Staatsgebäude ist, muss von einem Freien siebenundzwanzigfach gebüsst, an einem Knechte mit neunfachem Ersatz oder Handabhauen bestraft werden. [1])

Die persönlichen Verhältnisse des Herzogs betreffend, so ist es zuerst auffallend, dass sich die Fürsten, obwohl auf früherm römischen Colonialboden angesiedelt, nicht auch, gleich den gothischen und fränkischen Heerführern, um einen Titel aus der byzantinischen Beamtenhierarchie bewarben. Es scheint mir übrigens diess damit zusammenzuhängen, dass Vindelikien und Ufernoricum seit 488 nicht mehr zum Reiche gerechnet wurde (siehe oben S. 50, Anm. 4). Als die Agilolfingischen Fürsten zuerst in Urkunden auftraten, führten sie verschiedene Titel. So heisst Odilo inclytus und gloriosissimus, [2]) Tassilo gloriosissimus, [3]) inlustrissimus, [4]) religiosissimus und clarissimus, [5]) venerabilis, [6]) excellentia; [7]) es werden auch „höchster Fürst" [8]) u. dgl. mit Betonung gebraucht und unter andern Unabhängigkeitsacten mit Weglassung des Königs nicht selten nur die Jahre des Herzogs in den Urkunden gezählt. [9]) Von Reichsinsignien ist bekannt, dass Tassilo ein Scepter führte, an dessen Spitze die Gestalt eines Mannes geschnitzt war, und da er dieses bei der zweiten Leistung des Vasalleneides an Karl übergab, so zeigt diess schon hinlänglich, dass dieses Scepter als Symbol seiner Unabhängigkeit betrachtet wurde. Es war vielleicht ein altes Götterbild, wie solche an Hochsitzen, Gerichtsstäben etc. angebracht wurden. Ausserdem führte der Herzog Ring und Siegel, welche er zum Zeichen seines Gebotes an den Befohlenen zu senden pflegte. [10]) Ob sich die Fürsten aus dem Agilolfingischen Hause, gleich den Merowingern, durch ihre lange Haartracht ausge-

---

[1]) Tit. II. c. 10, 11 und 12.

[2]) Trad. Lunaelac. 39, pag. 24; Meichelb. I^a. pag. 45.

[3]) Meichelb. hist. fris. I^a. pag. 49, 85, I^b. n. 24, 25, 41 etc.; Mon. b. VIII. 364 etc.

[4]) Ibid. I^a. 49, 75, I^b. n. 7, 12, 14, 17, 19, 20, 22, 26—28 etc.; Mon. b. VIII. 363, IX. 7, 9.

[5]) Decret. v. Neuching; Meichelb. hist. fris. I^a. pag. 81.

[6]) Meichelb. I^a. pag. 43, 52, 53, 54, I^b. n. 6, 8.

[7]) Dec. synod. Aschaemens. c. 1; electissimus, Meichelb. I^a. pag. 53; eminentissimus, ibid. pag. 69.

[8]) Mon. b. IX. 8.

[9]) Meichelb. hist. fris. I^a. pag. 76, 85, I^b. n. 36, 66, 67 etc.; Mon. b. VIII. 364, IX. 13.

[10]) Tit. II. c. 13; Dec. Tass. zu Neuching, c. 15; Ed. Merkel, pag. 464.

zeichnet haben, lässt sich um so weniger entscheiden, da schon oben (S. 42) eine Stelle beigebracht wurde, welche darauf deutet, dass kein Freier, mit Ausnahme der Geistlichen, als servi dei, in der Cultur des Haarwuchses gehindert war. Auch die Stellen, welche Tassilo's Entsetzung vom Herzogthume mittheilen, [1]) sind nicht charakteristisch genug, um in dieser Richtung Ausbeute zu bieten. Sie sprechen nur vom Haarscheren, und das ist gleichbedeutend mit der Verstossung in den Mönchsstand. Bedeutender ist die Nachricht, dass Karl den Herzog zwang, seinen Haarschmuck abzulegen — comam deponere; [2]) denn es erinnert dieser Ausdruck unverkennbar an die reges comati und criniti der Franken, deren Haarschmuck das charakteristische Kennzeichen der Merowinger war.

Der altdeutsche Königsbrauch, gleich nach der Erhebung auf den Thron durch Umreiten des Gebietes gleichsam von demselben factischen Besitz zu ergreifen [3]) und dabei die Huldigung einzunehmen, sowie die alten Freiheiten zu bestättigen, war ohne Zweifel auch bei den Fürsten der Baiwaren in Uebung. Ich finde zwar aus der Agilolfinger Zeit keine dafür wörtlich zeugende Stelle. Aber noch im XIV. Jahrhundert reitet Herzog Ernst in dem ihm nach der Theilung zugefallenen Lande um, „das man im schwuer". [4])

Der Herzogshof zu Regensburg, der sich gern nach dem Vorbilde der fränkischen Königspfalzen einrichtete, hatte höchst wahrscheinlich auch eine dem altgermanischen Gebrauche der getheilten Arbeit entsprechende Stufenleiter von Hofbeamten. Im IX. Jahrhundert, als König Ludwig und Kaiser Arnulf wiederholt zu Regensburg Hof hielten, finden wir auch Seneschalk, Marschalk, Truchsess, Schenk, Kämmerer, kurz alle Hofwürden [5]) bis zur Gürtelmagd der Prinzessinnen [6]) in baierischen Urkunden wieder, und man ist desshalb wohl berechtigt, sie auch am Hoflager der Agilolfinger vorauszusetzen. Wenigstens gab es am Hofe des Herzogs Grimoald einen

---

[1]) Duchesne, II. 23, ad a. 788: Dasilo ... tunseratus est; Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 100: ...anno secundo quod domnus rex Carolus baivariam adquisivit ac Tassilonem clericavit.

[2]) Ann. Naz. a. 788: ...invitus jussus est, comam capitis sui deponere... duo quoque filii ejus ... utrique tonsorati sunt; Pertz, M. Germ. I. pag. 44.

[3]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 237.

[4]) Oberbair. Archiv f. vaterl. Gesch., VIII. pag. 29.

[5]) Waitz, Deutsche Verf.-Gesch., III. pag. 416.

[6]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 339: Mescunda ... dum in curte dominicale pedisequa filiae regalis fuit.

Cubicularius — etwa Oberstkämmerer — der in der Hierarchie der Merowingischen Hausbeamten eine der bedeutendsten Rollen spielt, sowie einen Geheimschreiber Nino, [1]) und somit dürften auch die übrigen baierischen Hofbedienstete den fränkischen entsprochen haben. Der allgemeine Name für diese Beamte war actor, der sich noch bis in das X. Jahrhundert herab verbreitet und von welchem Chabert glaubt, dass er eigentlich nur die Vorsteher der Kammergüter, also die Domänenadministratoren, bezeichnet habe. [2]) Ich finde noch einen Hofkaplan Herzog Tassilo's II. verzeichnet, der eine Freisinger Traditionsurkunde ausfertigt, [3]) eine Stelle, mit der nicht selten das wichtige Amt eines Staatskanzlers verbunden war. Der Name dieser Hofämter deutet zwar ursprünglich auf die dienstbare, untergeordnete Stellung der damit Betrauten hin, denn das angehängte -scalc bezeichnet einen Unfreien. Die baierischen Adelschalken beweisen aber, dass sie nicht aus den Leibeigenen, sondern selbst aus den Reihen des Adels genommen wurden; denn wie barscalc einen zu gewissen Diensten verpflichteten Freien bedeutet, so ist schon der Etymologie nach adalscalc ein Adeliger, der sich durch Commendation in die Trustis eines Mächtigern begeben. Solche adelige Vasallen hatten schon Tassilo's II. Vorfahren [4]) und er sichert ihnen im Dingolfinger Concil das frühere Wergeld, also wahrscheinlich die den fünf Geschlechtern zustehende doppelte Composition, die begreiflicher Weise wegen ihrer dienenden Stellung war angestritten worden, zu, indem der nächstfolgende Satz von dem Wergeld der Mindern, also der Gemeinfreien, handelt. Sie entsprechen also ganz den Königsknappen und königlichen Tischgenossen — pueri regii, convivae regis — denen die Frankenkönige auch durch Aufnahme in ihre Trustis das Wergeld verdreifachten und aus ihnen als ihrem ergebenen Hofstaat allmälig die wichtigsten Stellen des Staatsdienstes besetzten. Etwas Aehnliches hat unzweifelhaft auch am Hofe der Agilolfinger stattgefunden, welche durch ihren reichen Grundbesitz vermögenslose Adelige in ihren Treuverband brachten und

---

[1]) V. Corbiniani c. 19 und 25; Ac. SS. 8. Spt.

[2]) V. Corb. c. 10; Cod. S. Petri pag. 291; Mon. b. 28b. 196. Vgl. Chabert in Oestr. Denkschr., III. pag. 142.

[3]) Roth, Oertlichkeiten des Bisth. Freis., n. 214: Ego Fater pb. capellanus d. Tassiloni...

[4]) Dec. Tass. Dingolf. c. VII.: De eo quod servi principis qui dicuntur adelscalc suum habeant weregildum juxta morem quem habuerunt sub parentibus; et ceteri minores weregildi juxta legem suam ita constituit.



aus diesen adeligen Vasallen, den spätern Ministerialen, ihre Hof- und Staatsdienststellen besetzten.

Cap. 2. Die Hoheitsrechte.

Wenn sich in der Merowinger Zeit die königliche Gewalt hauptsächlich als eine erbliche herzogliche darstellt,[1]) sowie das Volk dem König gegenüber, ja selbst das Land in Erinnerung der ursprünglich erobernden Einwanderung exercitus genannt wird, wofür sich in baierischen Urkunden noch im IX. Jahrhundert Belege finden [2]) — so erscheint dagegen die Gewalt des Herzogs in Beziehung auf die ihm zustehenden Rechte ganz als die königliche, nur mit der Beschränkung auf sein Herzogthum, in welchem er, und nicht selten ohne Rücksicht auf den König, als dessen Stellvertreter auftritt. Daher repräsentirt sich in ihm vor allem die Grundlage der politischen Verfassung aller mittelalterlichen Staaten, der Königsfrieden, das mundiburdium regis, in der Form des von ihm ausgehenden Rechtsschutzes, und desshalb erscheint er auch bei allen Brüchen des allgemeinen Friedens als der Verletzte, der im Namen des beleidigten Volkswillens die dafür bestimmte Busse, das Friedensgeld, in Empfang nimmt. Daher fallen nach unserm Gesetzbuche ausser der gesetzlichen Composition bei Knechtung von Freien, Landfriedensbruch, Schädigung der Strassen und Brunnen, Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und wegen Missachtung der Rechtspflege dem herzoglichen Fiscus noch besondere Strafgelder zu.[3]) Ausser diesem allgemeinen Schutze des Königsfriedens stehen aber in dem besonderen Mundium des Herzogs die Geistlichen, die Weiber, besonders die Witwen und Waisen, die Armen und die Fremden.[4])

Die Regierungsgewalt des Herzogs als Ausdruck der ihm zustehenden Hoheitsrechte äussert sich nun in Beziehung auf Gesetz-

---

[1]) Zoepfl, Deut. Rechtsgesch., pag. 406.

[2]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 629: ...talem proprietatem quam haberet in exercitu Baiowariorum in locis nominatis Tannara, Helidkereshusir, Chleninauwa, Munninpah cum omnibus etc.... — Ebenso bei den Langobarden: Legg. Rotharis (nach Baudi a Vesme) c. 386 (Epilog): „...cum primatis, judicibus cuncto felicissimo exercitu nostro."

[3]) Tit. VII. 4, IX. 4, IV. 23, X. 19—23, XI. 5, 7, XIII. 3, XIX. 2, XXII. 1, II. 10—13, XIII. 2, II. 14 und 17.

[4]) Tit. I. 2, 6, 7, 9, VIII. 6, 7; Conc. Aschaim. c. 10 u. 11 (Ed. Merkel, pag. 458); Tit. IV. 30.

gebung, auf den Gerichts- und Heerbann und auf die Verwaltung der öffentlichen Gelder.

Die Gesetzgebung übte der Herzog, soweit hiezu nicht die Initiative vom fränkischen Hofe gegeben wurde, nicht für sich allein, sondern in Verbindung mit den Grossen und selbst noch theilweise mit dem Volke auf den Landtagen, wie solches aus den Resultaten der Tassilonischen Synoden hervorgeht. Freilich darf man sich unter diesen nicht altgermanische Gauversammlungen vorstellen, zu welchen nach Tacitus alle Freien zusammen kamen; denn diese hatten theils veränderte Zeitverhältnisse, theils der Einfluss der Frankenkönige ausser Gebrauch gesetzt und die Merowingischen Reichstage und Märzfelder haben mit ihnen nichts gemein. [1]) Die Synoden der Agilolfinger waren aber auch noch nicht zu blossen Hoftagen herabgesunken, wie sie seit dem X. Jahrhunderte erscheinen, [2]) obwohl auch hier noch und selbst in den Landfrieden des XIII. Jahrhunderts die Theilnahme des Volkes durch die dasselbe vertretenden Grossen angedeutet ist.

Diese Versammlungen heissen sich selbst Synoden und zählen als Mitglieder zunächst sowohl die geistlichen als die weltlichen Grossen des Herzogthums; denn wenn im Prologe der Aschheimer Synode bloss die Priester genannt werden, so mussten an jenen Beschlüssen, wenigstens soweit sie den Landfrieden und die Rechtspflege anbelangten, auch die Laienfürsten Antheil haben. Anderseits nennt der Prolog der Neuchinger Synode nur die Letzteren, proceres et primates, unter welchen aber, wie aus der folgenden Verhandlung hervorgeht, die Bischöfe und Aebte mit einbegriffen werden. Das Gleiche gilt von den allgemeinen Versammlungen des IX. Jahrhunderts, wo bloss die primores als Theilnehmer genannt werden. [3]) Wenn Wittmann [4]) der Ansicht ist, dass diese Landtage eigentlich von der Geistlichkeit ausgingen, das Erscheinen von Laienfürsten bloss nach Massgabe der Geschäftsordnung gestattet, den Gemeinfreien aber der Zutritt gänzlich versagt worden sei, so ist hierauf zu bemerken, dass bei dem Neuchinger Concil die Beistim-

[1]) Thudichum, Der altgerman. Staat, pag. 52.

[2]) Herzog Arnulf beredet sich mit den Seinen vor seiner Unterhandlung mit König Heinrich. Liudprand antap. II. 23; Mon. ger. V. 293. Die Akten des Dingolfinger Concils i. J. 932 nennen aber Bischöfe, Grafen und alle Baiern. Quellen zur baier. Gesch., I. pag. 411.

[3]) Einh. ann. ad a. 823: ...primores de Baioaria adesse jussi sunt.

[4]) Wittmann, Die Bojovarier und ihr Volksrecht, pag. 186.



mung der gesammten Volksmenge ausdrücklich erwähnt wird. Auch bei einem Landtag, den Herzog Heinrich zu Ende des X. Jahrhunderts in der Ostmark hielt, wird das Volk besonders genannt,[1]) sowie bei dem Dingolfinger Concil 932 alle (freien) Baiern erscheinen;[2]) und wenn der Landfrieden des Herzogs Heinrich von Niederbaiern i. J. 1255 ausser von Bischöfen und Grafen auch von frien und dienstmannen beschworen wird,[3]) so ist doch wohl anzunehmen, dass dieselben an der Berathung mindestens eine zustimmende Betheiligung hatten. Können also zwar diese Landtage nicht mehr im Sinne und Style altgermanischer Volksversammlungen aufgefasst werden, so waren sie doch noch weniger zu blossen Hoftägen oder landständischen Zusammenkünften der spätern Zeit herabgesunken, indem in ihnen nicht einzelne Stände, sondern noch immer die Gesammtheit aller Freien repräsentirt erscheint.

Der Zweck dieser Landtage, die vom Herzoge oder später von den Kammerboten des Kaisers berufen wurden, ist in dem Abschiede bisweilen, wie in der Neuchinger und Dingolfinger Synode von 932, ausdrücklich angegeben, um nämlich die Gesetze oder kirchlichen Ordnungen zu revidiren und die nöthigen Zusätze zu machen.[4]) Wenn die Gemeinfreien von jeher in den Mark-, Cent- und Gaugerichten schöffenbar waren, wenn sie bei gebotenen und ungebotenen Dingen nach dem Gesetze erscheinen mussten, so entsprang, wie Rockinger richtig bemerkt,[5]) aus dieser richterlichen Fähigkeit und Gewalt auch unmittelbar ihre Theilnahme an der gesetzgebenden. So entstunden die als Weisthümer bekannten vertragsmässigen Vereinbarungen über spezielle Rechtsfälle, welche unverkennbar auch unserm Volksrechte zu Grunde liegen, wenn auch die Aufzeichnung desselben vom Frankenkönige veranlasst wurde. Da-

---

[1]) Mon. b. 28a. 86: congregatis omnibus tam episcopis quam comitibus primoribusque cum plebibus regni...

[2]) Quellen zur baier. Gesch., I. pag. 411: convenientibus cunctis Bauaris...

[3]) Ebend. V. pag. 141.

[4]) Dec. Tass. v. Neuching: ...quae reperit diuturnitate vitiata et quae videbantur abstrahenda evelleret et quae decretis placerent componenda, institueret. Ed. M. pag. 463.

Synod. Dingolf.: ...antiquas patrum institutiones renovantes et noviter inventas inserentes... Ed. M. pag. 483.

[5]) In der gesch. Einleitung zu Lerchenfeld, Altbaier. landständische Freibriefe, München 1853, pag. XIV.

her führt unser Gesetzbuch auch die Namen euua [1]) oder pactus,[2]) welche schon durch ihre Etymologie darauf zurückweisen, dass seine Bestimmungen ursprünglich durch vertragsmässige Uebereinkunft, Einigung zu Stande kamen, an welcher nicht bloss einzelne Bevorrechtete, sondern alle Volksglieder Theil genommen haben. Unser Gesetz ist daher auch kein königliches Edikt, welches der fränkische Oberherr aus eigner Machtvollkommenheit den Unterworfenen diktirt, sondern der Frankenkönig liess es durch die Wissenden, die Weismänner (viros sapientes, sagt der Prolog), aus ihren einheimischen Gewohnheitsrechten und Weisthümern schöpfen und durch die Anerkennung der Malbergberechtigten wurde es zum vertragsmässigen Gesetzbuch. Hieraus erklärt sich aber auch, wie die lex Baiwariorum nicht bloss durch die deutlich nachweisbaren Hauptredaktionen sich weiter entwickelte, sondern wie vielmehr die auf den Dingstätten geschöpften Weisthümer diese Redaktionen wesentlich vorbereiten mussten, was von der zweiten unter König Dagobert so auffallend ist, dass dieselbe von mehreren Forschern (Roth, Stobbe) für einen einheimischen Zusatz erklärt wird, was sie doch schon wegen der unbestreitbaren Anwendung der lex antiqua Wisig. in einzelnen Capiteln der Titel IX. XII. XV. und XVI. nicht sein kann.

Die Fortbildung unseres Gesetzbuches durch die gesetzgebende Thätigkeit der Synoden oder Landtage zeigt sich aber insbesondre aus einer Anzahl von Zusätzen, die mehr oder minder lose, oft auch gar nicht mit den ursprünglichen Titeln zusammenhängen, denen sie angefügt sind, so dass sie manchmal in den Handschriften in verschiedenen Titeln untergebracht wurden. Von den Cap. 5—7 des Tit. XI. ist der Ursprung aus den Landtagsakten des Neuchinger Concils c. 11—13 unbestritten; denn sie finden sich in den letzteren wörtlich und führen im Gesetzbuch den Beisatz: hoc est decretum (Tassilonis). Aber es finden sich noch mehrere solcher Synodalzusätze. Tit. I. 14, von der Sonntagsentheiligung durch Knechts-

[1]) Ewa Bajuvariorum; Pertz' Mon. LL. II. pag. 85, I. pag. 127 c. 5: ...secundum eoa Bajuvariorum vel lege.

[2]) Tit. XVII. 5: Sed hic discordant nostri judices de pacto ...; Conc. Aschaeim. c. 4: ...praecessorum vestrorum depicta pactus insinuat; Meichelb. hist. fris. I[a] pag. 222: ...ut Bajoariorum continet lex atque pactus; Aldersbach. Cod.: Incipit pactum bawarorum; Pass. Cod.: In pacto bawariorum quedam desunt...; Conc. Dingolf. c. 9: ...quas in pacto scribuntur... Vgl. hiemit edictum in Tit. II. 16 oben S. 20.



arbeit, erscheint auch bisweilen in Tit. VII. und charakterisirt sich nach Merkel nebst den beiden vorhergehenden Capiteln 12 u. 13 als späterer Einschub, weil sie die Registerrubrik auch im Texte tragen und nicht mit den charakteristischen Worten: Si quis beginnen. Es steht nichts im Wege, sie für Synodalbeschlüsse zu erklären, welche später dem Tit. I. angefügt wurden, der ohnehin schon vom Clerus und dem Kirchenrechte handelt. Die zweite Hälfte des Cap. 1 Tit. II., dass kein freier Baiware ohne Kapitalverbrechen Hab und Leben verlieren soll, hängt eigentlich mit der ersten Hälfte nicht recht zusammen, und kennzeichnet sich durch den Eingang: ut nullus liber etc. als ein eigner Artikel, der übrigens in einigen Handschriften ganz fehlt. Tit. VII. 4, von der Knechtung und Beraubung eines Freien, passt durchaus nicht zu dem Titel von unerlaubten Ehen und kann in diesem Zusammenhange nicht entstanden sein. Tit. VIII. 20 und 21 stehen zwar mit Capiteln in Verbindung, welche durch Anwendung der lex Wisig. den Schluss auf die zweite Redaktion begründen; sie bekunden aber den spätern Ursprung durch ihre Hinweisung auf die Bekehrung zum Christenthum und charakterisiren sich als einheimisches Weisthum durch Berufung auf die Vorfahren und Richter. [1] Tit. IX. 4 und 5, wovon das letztere auch mitunter ganz unzusammenhängend in Tit. IV. eingesetzt erscheint, gehören zusammen und bilden nach Merkel wahrscheinlich Artikel eines spätern Landfriedens, die man wegen summarischer Aehnlichkeit des Verbrechens in den Titel vom Diebstahl einsetzte. Ebenso ist c. 13 ein späterer Zusatz, der im Tit. XXII. 1 als viel ausführlicheres Gesetz behandelt worden ist und sich auch hierauf beruft. In Tit. XII. hängen die c. 9 und 10 mit den vorhergehenden nur indirekt, 11 und 12 gar nicht mit denselben zusammen und müssen somit als späterer gelegentlicher Zusatz betrachtet werden. Aus innern Gründen scheidet Merkel Tit. XVI. 2—10 von c. 11—15 und 17, Tit. XVII. und XVIII. als verschiedene Gesetzgebungen, wovon die Erstere durch die Anwendung der lex Wisigoth. und den Ausdruck lex vestra als fremde sich charakterisirt; die ihr entgegenstehende beurkundet sich durch den Ausdruck judices nostri als einheimisches Weisthum, welches vor jenem musste niedergeschrieben worden sein, da Tit. XVI. 2 sich auf das in Tit. XVII. 3 und 6 gesetzlich angegebene Ohren-

[1] Tit. VIII. 21: Propterea diuturnam judicaverunt antecessores nostri compositionem et judices postquam religio christianitatis inolevit in mundo...

zupfen der Zeugen beruft. Tit. XXIII., von den Schweinen, wird ohne allen Zusammenhang bisweilen als Capitel in den Tit. IV. eingeschaltet und ist unverkennbar ein späterer Zusatz. So zeigen sich uns also Gesetzesstellen, die entweder den frühern Redaktionen des Gesetzbuches an irgend einer Stelle eingefügt oder von der nachfolgenden Redaktion aufgenommen und oft ausser Verbindung stehen gelassen worden sind und die somit, was von einigen sich als faktisch erweist, als Ueberreste alter Landfrieden aufzufassen sind, welche allmälig allgemein dem Gesetzbuche einverleibt wurden. Die verschiedenen Handschriften haben noch ausserdem einzelne Capitel, wie das oben (S. 42) angeführte über die Blutrache, das de minutis, de servo fiscalino, de servo qui farinam facit, [1]) die vielleicht weniger der legislativen Thätigkeit der Landtage, als vielmehr dem Schöffenrechte einzelner Dingstätten zu überweisen sein dürften.

Die folgenreichsten und desshalb wichtigsten Hoheitsrechte des Herzogs bestanden in der Ausübung des Heer- und Gerichtsbannes, durch welche er in allen Militär- und Civilangelegenheiten die oberste Gewalt in seiner Hand vereinigte und den Königsfrieden aufrechterhielt.

Den Gerichtsbann hegte der Herzog als Stellvertreter des Königs und erscheint, wie dieser, als oberster Richter in seinem Herzogthume. Desshalb konkurrirt er auch hierin mit demselben und wird neben ihm in gleicher Machtvollkommenheit genannt. [2]) Als oberster Richter hat er aber gleichfalls konkurrirende Gerichtsbarkeit mit den Richtern der einzelnen Gaue und Markgenossenschaften, die wieder nur als seine Stellvertreter erscheinen. [3]) Dass damals schon einzelne Stände, z. B. der Adel, dadurch bevorrechtet gewesen wären, dass sie ihren Gerichtsstand nur vor dem Herzoge hätten nehmen dürfen, lässt sich aus den Dokumenten des VI. bis VIII. Jahrhunderts nicht erweisen. Im Gegentheile gebietet das Gesetz Allen, bei dem gesetzlichen Grafendinge zu erscheinen, ob des Königs oder des Herzogs Vasall, [4]) und der Widerspenstige wird

---

[1]) Ed. Merkel Additio prima; Leges extravagantes pag. 450.

[2]) Tit. I. 2: ...rege cogente vel principe, qui in illa regione judex est, Tit. I. 10: ...mallet eum ante regem vel ducem..., Tit. I. 11: ...cum consilio regis vel ducis..., Tit. II. 4.

[3]) Tit. II. 4: ...coram duce vel ante comite..., Tit. VII. 4: ...sive dux sive judex..., Tit. IX. 5, XIII. 1 u. 3.

[4]) Tit. II. 14: ...nemo sit ausus contempnere venire ad placitum qui infra

mit Geldbusse bedroht.[1]) Wenn aber Chabert muthmasst, dass sich vielleicht besonders Mächtige dem Gaugerichte hätten entziehen dürfen, um ihren Gerichtsstand etwa vor dem Herzoge zu usurpiren, so beruht diese Ansicht auf einer Missdeutung der Stelle, welche nur von den Uebergriffen eines Mächtigen, und überdiess in Kriegsläuften, handelt, welchen der Graf als ordentlicher Richter nicht zu Paren zu treiben die Macht hat.[2]) Die einzige Stelle, welche auf einen exemten Gerichtsstand deutet, ist jene, wonach ein Bischof nur vor dem König oder dem Herzoge angeklagt werden kann.[3]) Appellationen an ihn, als den höchsten Richter, haben höchst wahrscheinlich stattgefunden, da wir in späterer Zeit diese Berufungen noch höher hinaufgehen sehen; denn im Capitulare zum baierischen Gesetzbuche setzte Karl der Grosse fest,[4]) dass Alle, welche sich über Rechtsverletzung von Seiten der gewöhnlichen Richter zu beklagen hätten, sich an den König wenden dürften. Selbverständlich hatte der Herzog auch das allgemeine Begnadigungsrecht, obwohl darunter nicht zu verstehen ist, dass Straffällige dadurch ihrem ordentlichen Richter entzogen worden wären; sondern in Fällen, die seinem eignen richterlichen Ausspruche unterlagen, konnte er Gnade für Recht ergehen lassen,[5]) was den gewöhnlichen Richtern nie zustand. Ausserdem wurden aber gewisse Rechtshandlungen, wie die Freilassung von Leibeigenen, die Uebergabe von Hab und Eigen durch die Anwesenheit des Herzogs, wenn auch nicht immer an dieselbe gebunden, dennoch feierlicher und bestättigt.[6])

Das Personale, welches unter dem Herzoge den Gerichtsbann hegte und von den Germanen in den Gauversammlungen gewählt

---

illum comitatum manet sive regis vassus, sive ducis, omnes ad placitum veniant...

[1]) Tit. II. 14, XIII. 2.

[2]) Tit. II. 5: ...si talis homo potens hoc fecerit, quem ille comis distringere non potest, tunc dicat duci suo ut dux illum distringat secundum legem... Vgl. Chabert in Oestr. Denkschr., III. pag. 135 n. 5.

[3]) Tit. I. 10.

[4]) Cap. Car. Mag. Bajoaricum (Pertz, LL. I. pag. 127) a. 803 c. 7. Ed. Merkel, pag. 479.

[5]) Tit. II. 1: ...in ducis sit potestate..., II. 4: ...benignum inputet regem vel ducem suum, si ei vitam concesserint..., II. 9: ...in potestate patris sui (ducis) erit..., IV. 31.

[6]) Meichelb. hist. fris., I[a] pag. 49, 75, 76, 80 etc., I[b] n. 10, 11, 66, 67, 115, 116; Conc. zu Neuching c. 8.

wurde,[1]) erscheint jetzt an die Person des Herzogs gebunden. Die Richter werden von ihm bestellt und eingesetzt,[2]) weil sie gleichsam seine Stellvertreter sind, und wenn sie straffällig erscheinen, so entrichten sie die Busse an den herzoglichen Fiscus.[3]) Es hängt diess unzweifelhaft mit der kriegerischen Einwanderung zusammen, während welcher der Herzog als Volkskönig alle Gewalt in seiner Hand vereinigte und an seine militärischen Unterbefehlshaber vertheilte, die denn auch nach eingetretener Eroberung die gesetzlichen Gauobersten und Richter blieben. Nichtsdestoweniger hat sich in einigen unserer Ehehaftsrechte die Erinnerung an die freie Richterwahl noch erhalten.[4])

Die Gauobersten, welche unter dem Herzoge die oberste Gewalt im ganzen Gau hatten, hiessen nach Paulus Diaconus[5]) bei den Baiwaren Grafen, in der lex Baiwar.: comites, und es zeigt dieser Namen schon, dass sie aus der Gefolgschaft des Herzogs hervorgegangen seien, und hienach auch ihre Bestallung vom Herzoge abhing. Merkel's Ansicht, dass die Grafen erst durch die Verbindung mit den Franken bei den Baiwaren als Obrigkeit in Aufnahme gekommen,[6]) begründet sich nicht nur dadurch, dass der judex der lex Baiwar. sonst nur dem comes zustehende gerichtsherrliche Gerechtsame besass, sondern findet darin ihre Bestättigung, dass in dem Cap. Gregor II. vom Jahre 716 ihrer noch keine Erwähnung geschicht, sondern nur von einer Generalversammlung der Priester, Richter und Adeligen die Rede ist. Der Graf hiess auch bisweilen praeses[7]) und hatte vor allem die Verpflichtung, für den Landfrieden seines unterhabenden Bezirkes Sorge zu tragen und die ungebotenen wie gebotenen Gerichtssitzungen, welche in Baiern placita publica oder auch synodus genannt wurden, abzuhalten. Er hatte auf denselben alle Streitigkeiten zu entscheiden[8]) und jene Geschäfte, bei welchen gerichtliche Form vorgeschrieben war, wie Uebergaben,

---

[1]) Tac. Germ. c. 12: Eliguntur in iisdem conciliis et principes, qui jura per pagos vicosque reddunt.

[2]) Tit. II 14: ...qui ibi constitutus est judicare..., II. 16: judex autem talis ordinetur...

[3]) Tit. II. 5, 17; Conc. Neuch. c. 16. Ed. Merkel pag. 467.

[4]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 659, 688, 692.

[5]) Paul. diac. hist. Langob. V. 36; Graff, Sprachsch. VI. 233, hat die altbaier. Glosse kasind vel grafo comes princeps militiae.

[6]) Ed. Merkel, pag. 284 n. 12 und pag. 451.

[7]) Conc. Aschaim. c. 11; Mon. b. VI. 10, 27, 44, 50, 60.

[8]) Meichelb. hist. fris., I^b. n. 312, 331, 368, 566, 601, 636, 686 etc.

Zinszahlungen [1]) u. dgl. vorzunehmen, Gränzstreitigkeiten zu bereinigen [2]) und insbesondere die Criminaljustiz auszuüben.

Die Gaugrafen hatten ihnen zunächststehend als Stellvertreter die Vikare, insbesonders, wenn der Gau mehrere Malstätten enthielt, [3]) an welchen die ungebotenen Dinge zur bestimmten Zeit gehalten werden mussten. Waitz glaubt, dass in Baiern vor der Karolinger Zeit in Urkunden keine Vikare vorkommen, sowie dass dieselben förmlich vom König ernannte Beamte gewesen seien. [4]) Hiegegen ist aber zu bemerken, dass bereits im Aschheimer Concil und andern Urkunden die Vikare neben den andern Gerichtspersonen genannt werden, [5]) und wenn der Ausdruck „erwählt oder ausgewählt werden" mit Savigny auch nicht gerade auf eine Wahl der Vikare durch das Volk gedeutet werden kann, [6]) so darf man ihn noch viel weniger auf den König, als Obergerichtsherrn, beziehen, sondern es wird vielmehr, wie Zoepfl richtig erkennt, [7]) die Wahl der Vikare in der Hand der Gaugrafen selbst gestanden haben, die sie zu vertreten hatten und für deren Tüchtigkeit die Letzteren hinwieder einstehen mussten. Dass diese Wahl dann grösstentheils auf die Unterbeamten der Grafen, auf die Centenare fiel, welchen ohnehin die Rechtspflege auf den Dingstätten des Gaus zukam, ist sehr natürlich, und daher werden wohl auch Vikare und Centenare stets mit einander in Verbindung genannt [8]) und wohl selbst synonym gebraucht.

Die Centenare, in den Urkunden auch Centuriones genannt, welche unter dem Grafen die Vorstände der kleineren Dingstätten waren, werden unter diesem Namen selten angeführt. Doch be-

---

[1]) Meichelb. hist. fris., I[b.] n. 250, 303, 350, 377, 509, 527, 552, 591, 599, 600, 611, 621, 652, 654 etc.

[2]) Mon. b. 31 pag. 103; Roth, Oertlichkeiten des Bisthumes Freis., n. 234; Chron. lunael., pag. 58.

[3]) Mon. b. 28[b.] pag. 203; Urk. a. 906.

[4]) Deutsche Verf.-Gesch., II. pag. 339.

[5]) Conc. Aschaeim. c. 11; Ried Cod. Ratisb. n. 23, 29, 43; Meichelb. I[b.] pag. 305.

[6]) Cap. II. C. M. ad ann. 805: De advocatis, vicedominis, vicariis et centenariis pravis, ut tollantur et tales eligantur quales et scient et velint juste causas discernere.

[7]) Zoepfl, Deutsche Rechtsgeschichte, pag. 427.

[8]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 250; Waitz, Deutsche Verfass.-Gesch., III. pag. 334.

zeichnen auch sie sowohl das Aschheimer Concil, wie die Statuten von Reisbach als richterliche Personen, [1]) und wenn sie auch in den Urkunden wohl meist unter dem generellen Titel des judex verborgen sein mögen, so erscheinen sie doch auch mitunter mit ihrem ursprünglichen Namen, [2]) der unzweifelhaft von den Unterabtheilungen des Gaues herstammte. Zwar wird dieser Unterabtheilungen als Hundertschaften oder Centen in unsern Urkunden nicht ausdrückliche Erwähnung gethan und so verlor der Name um so eher seine Bedeutung, als man hier unter Cent nur die Dingstätte verstand [3]) und dieser Name sich bald in dem der Schergenämter verlor, in welche die grössern Grafschaften nach dem Untergang der Gaueintheilung zerfielen. So nennt das älteste Salbuch des Herzogthums Baiern im Amte Purchvsen die Schergämter Helmperhtis und Chvnrades, im Amte Landshut die Schergämter Altheim, Ergoltingen, Geirichingen, Tunichusen, Alhershusen und noch sechzehn andre. [4]) Der Scherge — von scara = Strafe, scarjo [5]) gebildet — ursprünglich selbst Richter auf eigener Dingstätte, später der Frohnbote des Gaugrafen und als solcher von Wichtigkeit bei den Gaudingen, weil ihm die Abgabe des ersten Votums zustand, sank allmälig, aber doch erst unter der Perükenjustiz des XVIII. Jahrhunderts, bis zum exekutionsfähigen Handlanger des gelehrten Juristen herab.

Auf der untersten Stufe der Beamtenhierarchie im frühern Mittelalter stunden die Dekane, gleichfalls der militärischen Rangordnung entnommen. Dass sie aber nur in dieser Stellung vorkämen und nicht auch in civilgerichtlichen, möchte ich mit Waitz [6]) nicht behaupten, wenn auch ihr Name selten genannt wird. [7]) In den südöstlichen Bezirken, in Kärnten, wo sich freilich nach der Eroberung die militärische Ordnung länger als anderswo erhalten

---

[1]) Conc. Aschaim. c. 11: ...praesides seu judices, centuriones atque vicarios admonere...; Statuta Rhispac. c. 15 (Ed. Merkel pag. 468): a comitibus vel centenariis absque districta examinatione remittantur...

[2]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 89, 121, 303, 305, 332, 388, 404, 506, 538; Mon. b. 28[a.] 66; Salzb. Formeln n. 20, 24, 56; Quellen zur baier. Gesch. VII.

[3]) Emmer. trad. n. 1; Quellen zur baier. Gesch. I. pag. 7 und n. 1.

[4]) Urbar. antiq. duc. Bavariae in Mon. b. 36[a.] pag. 14, 15, 30 ff.

[5]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 766.

[6]) Waitz, Deutsche Verfassungsgesch., I. pag. 259.

[7]) Salzb. Formeln n. 20; Quellen z. baier. Gesch. VII.; Meichelb. I[b.] n. 302. Vielleicht gehört auch n. 118 hieher, wo sich hinter den Namen Orendil Kysalhar ein durchstrichenes d befindet und wahrscheinlich decani bedeutet.

musste, werden die Dekanien mit den Namen ihrer Vorstände genannt, [1]) gerade wie in Baiern zum Theil die Schergenämter nach der Person ihrer Richter bezeichnet wurden. Als niederste Gerichtsperson wird auch hin und wieder in unsern Urkunden der sculdhaisus [2]) angeführt, der nach seinem Namen als ein untergeordneter Gerichtsbeamter — von sculd = Schuld und heischen [3]) — und mit exekutiver Gewalt ausgerüsteter Ortsvorstand erscheint. Indessen wird desselben, der in langobardischen Urkunden als rector loci und exactor regis eine viel bedeutendere Rolle spielt [4]) und sich von Süddeutschland aus nach dem Norden verbreitete, in unsern Denkmälern nicht oft gedacht, indem hier die Bezeichnung als Ortsrichter, wie selbe in unserm Gesetzbuche an mehreren Stellen vorkommt, [5]) den „Schultheis" und „Schulzen" allmälig in den Hintergrund drängte.

Ausser diesen ordnungsgemässen Beamten, welche sich in die Obliegenheiten des Staatsdienstes theilten, gab es aber noch ausserordentliche Bevollmächtigte, die sogenannten Sendboten oder missi dominici vel regis. Es finden sich dieselben schon als herzogliche Beamte in den Urkunden aus der Zeit Tassilo's II., [6]) aber viel weiter entwickelt, und mit grösserer Machtvollkommenheit unter Karl dem Grossen und werden genau von den Boten und Stellvertretern unterschieden, welche auch Bischöfe und andre Privatpersonen zur Vollziehung von Rechtshandlungen absenden. [7]) Jene werden dage-

---

[1]) Resch act. mill. eccl. Agunt. 49: ...in comitatu Hartwici et in decania Wolframi; Sinnacher II. 119: in regimine Hartwici ... et tegneja Perahtoldi...

[2]) Mon. b. XI. 133; Urk. v. Niederaltaich: Dux, marchio, comes, vicecomes, sculdasio, scapio, seu aliqua, magna vel parva persona ...
Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 130, 189, 244, 652; Emmer. trad. n. 217; Quellen zur baier. Gesch., 1. Bd.

[3]) Grimm, Deutsche Rechtsalterth., pag. 611, und Waitz, Deutsche Verf.-Gesch., II. pag. 308.

[4]) Paul. Diac. hist. lang. VI. 24. Ed. Rotharis 222, 256, 377; L. Liutp. IV. 7, 8, V. 15, VI. 29, 31.

[5]) Tit. VII. 2, XVI. 4 „loci judex". Auch im Ruodlieb, einem der ältesten baierischen Gedichte aus dem X. Jahrhundert, welches eine wichtige Quelle für unsere Culturgeschichte ist, heisst der Ortsrichter rector oder judex. Grimm und Schmeller, Lat. Ged. des X. und XI. Jahrh. Fragm. VI. v. 14, 16 etc.

[6]) Conc. Aschaim. c. 14 (Ed. Merkel, pag. 457, Add. IV.): ... de missis vestris...; Meichelb. I[b.] n. 93.

[7]) Meichelb. I[b.] n. 370, 485, 502 missus legitimus, 510 legaliter missum, 540, 607 etc.

gen stets missi dominici oder missi serenissimi Caroli augusti etc. genannt und treten stets entweder bei den gewöhnlichen, oder von ihnen besonders anberaumten Landtagen auf. Schon unter Tassilo drang das Aschheimer Concil darauf, den herzoglichen Sendboten gleichsam zur Kontrolle einen Priester beizuordnen; dieselben waren also bisher nur aus dem Laienstande gewählt worden. Unter Karl dem Grossen war es herkömmliche Ordnung, dass diese Botschaft aus einem Bischof und einem Grafen zusammengesetzt wurde; doch war die Zahl und das Verhältniss, in welchem die Mitglieder der Commission aus dem geistlichen und Laienstande genommen wurden, weder feststehend noch unabänderlich; denn oft stehen sich Bischöfe und Grafen in gleicher Zahl gegenüber, oft aber, wie unsre Urkunden beweisen, liefert der eine Stand mehr Kommissionsmitglieder, als der andre. Der Wirkungskreis dieser Vertrauensmänner war, wie Waitz [1]) umständlich nachgewiesen hat, ein sehr umfassender, und man trifft sie ebenso oft an der Spitze kriegerischer Unternehmungen, [2]) wie auf Landtagen mit Civilangelegenheiten beschäftigt. Hier waren es besonders der Zustand der Kirchen und ihres Vermögens, die Kirchenzucht, die Rechtspflege, die Entscheidung von Streitigkeiten, welche vor dem gewöhnlichen Grafendinge nicht ausgetragen worden waren, [3]) und überhaupt die Untersuchung und Ueberwachung der Amtsthätigkeit der regelmässigen Beamten, worauf ihre Thätigkeit gerichtet war.

Den Heerbann bot der Herzog auf, entweder im Namen des Königs oder in seinem eigenen, [4]) und da der Kriegsdienst eine auf Grund und Boden liegende Reallast war, so waren alle Freie zur Heerfolge verpflichtet. Insbesondere hielt man aber Alle, die im Lehenverbande standen, gebunden, mit ihrem Lehnsherrn ins Feld zu ziehen und da Commendation und Empfang von Lehen schon unter den Agilolfingern, noch mehr aber im IX. Jahrhunderte sich ausbreitete, [5]) so lastete auch die Pflicht zum Heerbann schon kraft

---

[1]) Deut. Verf.-Gesch., III. pag. 372 ff.

[2]) Ann. Laur. maj. a. 788, 798 etc.

[3]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 115, 116, 117, 120, 124, 312, 434, 470, 472, 530 etc.

[4]) Tit. II. 4: ...exercitum quem rex ordinavit vel dux..., Tit. XVI. 11: ...ubi dux exercitum duxit...

[5]) Cong. Arn. (Juv. Anh. 23, 38, 39); Chron. lunael. 16—19; Roth, Oertlichkeiten d. Bisth. Freis., n. 260, 271, 281, 285, 286, 290, 332, 338, 343, 356, 360, 377 etc.

des Lehenbesitzes auf sehr vielen Adeligen und Freien. Der Heerbann hiess daher im urkundlichen Style exercitus oder hostis, ostis, wie ich oben (S. 58) aus einheimischen Belegen nachgewiesen habe. Die Organisation des Heeres war die altgermanische nach den Gauen und ihren Unterabtheilungen, was sich namentlich aus den militärischen Anführern ergibt.[1] Den Oberbefehl unter dem Herzoge führten die Gauobersten, die Grafen; unter ihnen stunden die Unterrichter, die Centenare, als Hauptleute und Vorsteher der Centen (die Schergen, wie noch jetzt Sergeant einen Unteroffizier von mittlerem Grade bedeutet), und unter diesen stunden wieder die Ortsrichter oder Schulzen und Dekane als Zehner und Rottmeister. So stieg also die Heergliederung von der Markgenossenschaft bis zu der des Gaues, wie auch die Stärke der germanischen Schlachthaufen nicht in ihrer zufälligen Zusammenwürflung, sondern in ihrer Ordnung nach Familien und Sippen geschildert wird.[2]

Vor allem forderte das Volk in jener Zeit noch eine kriegerische Tüchtigkeit vom Herzoge, die sich schon durch sein männliches Auftreten zeigen sollte, und es wird unter seinen Eigenschaften hervorgehoben, dass er in den Krieg ziehen, männlich das Ross beschreiten und wacker die Waffen schwingen können müsse,[3] um seine Befähigung zur Herrscherwürde zu beweisen. Wie im Frieden, so ist er auch im Kriege nicht bloss oberster Anführer, sondern auch Richter, und alle im Heere vorkommenden Brüche werden von ihm und seinen Unterbefehlshabern geschlichtet. Da jeder Wehrmann sich selbst auf eine bestimmte Zeit zu verproviantiren hat, so ist es besonders strenge verboten, bei einem Kriegszuge innerhalb des Landes zu furagiren und dabei die Gebäude in Brand zu stecken. Pferdefutter und Holz darf für die Armee genommen werden, sonst ist jede Plünderung streng verpönt und wird mit Stockstreichen — also nur im Kriege — und am Sklaven selbst mit Verlust der Glieder und des Lebens bestraft. Kameradendiebstahl im Heere an Halftern, Stricken, Zäumen, Decken etc. wird am Leibeigenen mit Verstümmelung, am Freien mit einem Friedensgelde von 40 Sol.

---

[1] Tit. II. 5: ...ponat enim (comes) ordinationem suam super centuriones et decanos...

[2] Tac. Germ. c. 6: ...centeni ex singulis pagis sunt..., c. 7: ...quodque praecipuum fortitudinis incitamentum est, non casus nec fortuita conglobatio turmam aut cuneum facit, sed familiae et propinquitates...

[3] Tit. II. 9: ...in exercitu ambulare, ...equum viriliter ascendere, arma sua vivaciter baiulare...



gebüsst. Besonders scharf ist das Gesetz gegen blutige Raufhändel in der eigenen Armee (infra propria hoste). Ein solches Verbrechen kann dem Rädelsführer den Kopf kosten, und er hat von Glück zu sagen, wenn er mit einem ausserordentlichen Friedensgelde von 600 Sol. und vollem Schadenersatz an alle dabei Verletzten davon kommt. Die Helfershelfer sind der Gnade des Herzogs anheimgegeben. [1]) So stand also der Mann im Heerbanne unter demselben Richter, wie zu Hause, welcher zugleich sein Offizier war und wurde, wie im Frieden, von seinen Mark- und Gaugenossen gerichtet, ganz nach der althergebrachten Sitte, wo das Heer noch das wandernde Volk war. Vom Verhältnisse der Strafen, obwohl zur Militärjustiz und folglich zum Heerbanne gehörig, will ich des Zusammenhanges wegen bei den Verbrechen reden.

Ein Gebot zur Landfolge behufs der Verfolgung und Einbringung flüchtiger Verbrecher lässt sich zwar aus unserm ältesten Gesetzbuche nicht nachweisen; denn ein Par Stellen, welche von der Nachforschung des Richters und der Haussuchung — selisochan [2]) — handeln, hieher zu ziehen, müsste jedenfalls zu gewagt erscheinen. Indessen darf das Bestehen einer solchen Einrichtung unbedingt angenommen werden, da noch die Landfrieden des XIII. Jahrhunderts eine solche Unterstützung des Richters einem Jeden zur Pflicht machen: de clamore. Ob der graf oder der rihter oder der scherig einen schedeligen man jaget, alle di umbesaezzen, di das geschrai horent, di suln nahvolgen. Der des niht tut, der sol dem rihter zwei phunt geben. [3]) Auch die spätern Ehehaftrechte verordnen, das man auch befechten Leutten die zu Ross oder Fus vngewonliche weg zihen, nach Eilen vnd dieselben Zuuerhafft Einbringen soll, bey Straff Eines grossen Gerichtswandels. [4])

„Die Einkünfte des Königs sind ein wesentlicher Theil seiner Macht, oft die Stütze, die Grundlage seiner Herrschaft.“ [5]) Die Verwaltung der Staatseinnahmen bildet daher eines der wichtigsten, weil einflussreichsten Hoheitsrechte. Wie in allen mittelalterlichen Staaten waren Krongut und Privateigenthum des Herrschers, Staatsvermögen und herzogliche Kasse auch in Baiwarien nicht von ein-

---

[1]) Tit. II. 4—6.

[2]) Tit. IX. 7 (6): ...per inuesticationem judicis..., XI. 5.

[3]) Quellen zur baier. u. deut. Gesch., V. pag. 85 u. 147.

[4]) Fink, Baierns Archive, I. pag. 363.

[5]) Waitz, Deut. Verf.-Gesch., II. pag. 580. Vgl. ebendas. pag. 498 ff. dessen Erörterung über das Finanzwesen zur Zeit der Merowingischen Könige.



ander geschieden und der Herzog verfügte um so ungehinderter und rechtmässiger über das Erstere, als ihm das Land durch Eroberung zugefallen war. Die Bezeichnungen der herzoglichen Kasse sprechen diess Verhältniss deutlich genug aus. Sie hiess publicum [1]) (aerarium), öffentlicher Schatz, dominicum [2]) (aerarium), herzogliche Schatzkammer, später mit allgemeinem Namen Fiscus, [3]) stets mit Beziehung auf den Herzog als Staatsoberhaupt.

In unserm Gesetzbuche geschieht nirgend einer Steuer Erwähnung, welche an den Herzog oder den Staatsschatz zu entrichten gewesen wäre. Denn die Herzoge fanden bei der Einwanderung der Baiwaren in das entvölkerte Süddonauland kein römisches Steuersystem, wie die Frankenkönige in Gallien, und konnten daher auch um so weniger Veranlassung finden, eine den Deutschen so verhasste Massregel, wie die Besteuerung, einzuführen, als ihnen bei der Eroberung ohnehin der grösste Theil des Landes nebst den tributpflichtig gemachten, zurückgebliebenen Einwohnern zufiel. Auch die bei den Germanen bräuchlichen Ehrengeschenke [4]) an ihre Fürsten und Obersten bei feierlichen Gelegenheiten scheinen während der kriegerischen Wanderung ausser Uebung gekommen zu sein, denn nirgend findet sich in unsern ältesten Urkunden eine Erinnerung daran — vielleicht aber auch nur desshalb, weil sich dieselben als etwas Althergebrachtes von selbst verstanden; denn die Nachrichten späterer Zeiten lassen schliessen, dass auch noch damals bei besonders feierlichen Gelegenheiten, Hochzeiten, Triumfeinzügen u. dgl. von den Gemeinden den Herrschern Geschenke angeboten wurden. [5]) Schon aus diesem Grunde, dass die Baiwaren in keiner Weise steuerpflichtig waren, erhellt zur Ueberzeugung, dass ihre Verbindung mit den Franken nicht durch kriegerische Unterwerfung herbeigeführt worden sein könne; denn sonst müsste sich auch bei ihnen eine ähnliche Abgabe finden, wie bei den benachbarten Alamannen, welche auch von sonst Freien und Grund und Boden Besitzenden als Zeichen der früheren Unterjochung den fränkischen Königen entrichtet

---

[1]) Tit. I. 9, II. 4, 10, 12, 13, VII. 4, IX. 4, XI. 5, 7; Conc. Nivih. c. 12 und 13, XXII. 1.

[2]) Conc. Neuch. c. 10; Mon. b. VII. 6, 23.

[3]) Tit. I. 6, II. 17, IV. 30, VIII. 6, 7, XV. 10.

[4]) Tac. Germ. c. 15: ...mos est civitatibus, ultro ac viritim conferre principibus vel armentorum, vel frugum, quod pro honore acceptum etiam necessitatibus subvenit.

[5]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 246.

werden musste,[1]) und welche jene nun abkauften, um zum Genusse ihres vollen, einheimischen Rechtes zu gelangen; denn der phaath[2]) ist eben das spätere phahte = Pacht, d. h. der alte Pactus Alamannorum, und die Prosa der Kaiserchronik sagt S. 53: Wâ man diu phât nennet, daz sint diu lantrehtbuoch.[3]) Zwar werden auch in Baiern schon im VIII. Jahrhundert Zehnten erwähnt, welche der Herzog, dem sie zustehen, vergibt; aber sie sind entweder kirchlichen Ursprunges, wie denn auch die Geistlichkeit aufs Eifrigste bemüht war, die Beitreibung dieser Abgaben bei den Fürsten durchzusetzen,[4]) oder sie rühren aus den Commendationsverpflichtungen der Belehnten her.

Die erste und vorzüglichste Einnahmsquelle des Herzogs bestund in seinem Privatbesitzthum. Dieses war nun allerdings schon an sich sehr ausgebreitet; denn da die römischen Gränzprovinzen Rätien und Norikum nicht unter der gewöhnlichen Verwaltung durch den Senat stunden, sondern insbesondere als kaiserliche Provinzen unter der Administration kaiserlicher Beamter, so befanden sich in ihnen die ausgedehntesten Latifundien als Reichsdomänen, Kronfideikommiss- und kaiserliche Schatullengüter,[5]) welche bei der Eroberung des Landes von Rechtswegen an den Herzog fallen mussten. Man darf nur einen Blick auf die kirchlichen Stiftungen der Agilolfinger im VIII. Jahrhundert machen, um sich von dem Reichthume ihres Alodialvermögens zu überzeugen. Fünf Bisthümer und nicht weniger als 35 Abteien wurden von ihnen gegründet und aus diesem Besitzthume nach den noch vorhandenen Urkunden reichlichst dotirt. Herzog Odilo stiftete allein fünf Abteien, Tassilo deren sieben, und beide steuerten noch ausserdem namhaft zum Witthum jener Klöster, die von ihren Vorfahren oder Andern gegründet worden waren. Ausserdem hatten die Herzoge eine nicht geringe Anzahl von Adeligen durch Commendation in ihren Treuverband aufgenommen und sie dafür aus ihrem Hausgut mit Lehen begabt und Herzog Tassilo glaubte sich noch reich genug, dass er auf dem Landtage zu Dingolfing die Erblichkeit dieser Lehen aussprechen durfte.[6])

---

[1]) Gesta Francor. c. 15: Alamannos cepit (Chlodovaeus) vel terram eorum sub jugo tributario constituit.

[2]) Cod. trad. Sangall. n. 170: ...et illorum legem quae vulgo dicitur phaath plenam habuissent, sicut ceteri Alamanni...

[3]) Massmann, Kaiserchronik, III. pag. 996.

[4]) Mon. b. XI. pag. 14; Conc. Aschaim. c. 5. Ed. Merkel, pag. 457, Add. IV.

[5]) Gaupp, Die germanischen Ansiedlungen und Ländertheilungen, pag. 74 ff.

[6]) Conc. Dingolf. c. 8 (Ed. Merkel, pag. 459): ...esset sub potestate unius cujusque relinquendum posteris...

Musste durch solche wahrhaft verschwenderische Vergabungen das herzogliche Alodialbesitzthum empfindliche Einbusse erleiden, so gibt uns dieses erst einen annähernden Begriff von seiner ursprünglichen Grösse und Ausdehnung, besonders wenn wir erwägen, welch grosse Kammergüter aus dem confiscirten Hausgute der Agilolfinger die Karolinger noch im IX. Jahrh. besassen, z. B. Ingolstadt, Forchheim, Norinberg und Lauterhofen im Nordgau, Altheim im Ries, Regensburg und Osterhofen an der Donau, Moosburg und Dingolfing an der Isar, Oetting am Inn, Ranshofen, Mattighofen, Haheraha und Ostermiething in der Ostmark, Ashheim, Daglfing, Fering, Neuching und Andre im Sundergau.

Eine fernere und sehr bedeutende Quelle herzoglicher Einkünfte war die Grund- und Personal- oder Kopfsteuer. Erstere wurde erhoben von den unterworfenen Einwohnern des eroberten Landes, Römern wie Slaven, welche im Besitze ihrer Güter gelassen wurden, Letztere von den Colonen, welche auf den Staatsdomänen im Pachte sassen. Aus den sehr bedeutenden Vergabungen, welche die Agilolfinger aus diesem Fonde an Stifter und Klöster machten, wie in den S. 51 angegebenen Urkunden zu ersehen, erhellt, dass die Zahl dieser Steuerpflichtigen keine geringe war. Sie waren Leibeigene des Herzogs, servi fiscalini, Tributäre, tributales Romani oder coloni, konnten mit dem Landbesitz, auf dem sie sich befanden, verschenkt und vergabt werden und hatten ausser den Naturalreichnissen, deren Dienstpflicht sich aus dem innehabenden Gute ergab, ein tributum oder einen census in gewissen Jahresfristen abzutragen, welcher in seiner Bedeutung mit dem litimonium der Franken übereinkam und sich bis in dieses Jahrhundert unter verschiedenen Namen als bäuerliche Abgabenlast erhalten hat.

Da der Herzog den grössten Theil seiner Unterhaltbedürfnisse aus dem Ertrage seiner Kammergüter bestreiten musste, so hielt er auch meist auf denselben Hof und schrieb dahin die Gerichts- und Landtage aus. Befand er sich aber auf der Reise, so war es ein althergebrachter Brauch, dass er und sein Hofstaat gastlich aufgenommen und verpflegt wurden. Ausserdem stellte man Ross und Wagen zu Befehl des Herzogs und sorgte für die Weiterbeförderung seines Gefolges. Noch spät im Mittelalter, als längst den finanziellen Verlegenheiten der Fürsten durch ausgedehnte Besteuerung der Unterthanen abgeholfen worden war, kommen Bewirthungen der Herzoge vor. So im Jahre 1400, als die Münchner die Herzoge Ernst und Wilhelm eingeladen hatten, „da erbot man in's wol und besandten im di gemain", und 1401, als Herzog

Stefan mit seiner Gemahlin von der Stadt München bewirthet wurde.[1]) Aber nicht bloss der Herzog hatte dieses Ehrenvorrecht der freien Verpflegung; auch seine Sendboten sprachen es an auf ihren Dienstreisen, wie die Regis tractatoria missis domini beweist,[2]) welche eine Specification der Lieferung an Lebensmitteln und Getränken, an Lastthieren und Futter etc. enthält, und es entstand daraus eine drückende Last, da jeder Graf, jeder Richter, der zur Dingstätte ritt, für Ross und Reiter Zehrung und Herberge oder eine entsprechende Abfindung forderte. So erhielt zu Anfang des XII. Jahrhunderts der Vogt von Regensburg vertragsgemäss an jedem Gerichtstag, den er zu Altaich hielt, 2 Schäfel Waizen und 2 Schweine, 3 Fässer Wein oder Meth, 10 Fässer Bier und 5 Schäfel Hafer für 30 Pferde.[3]) Noch bedeutender war der Aufwand, welchen der Gerichtstag zu Aibling jährlich zweimal erforderte. Wenn Graf Siboto von Falkenstein auf die Dingstätte ritt, so wurden ihm zur Bewirthung eingedient: 5 Schweine, 2 ausgewachsene und 3 kleinere, 30 Schäfel Haber für die Rosse und 10 Schäfel zum Malz, 2 Schfl. Waizen, 3 Schfl. Roggen, 1 Krug Honig, 1 Saum Meth und 1 Saum Wein, 10 Gänse, 30 Hühner, 100 Käse, eine Kuh und 300 Eier.[4]) Es ist daher nicht zu verwundern, dass die Bestimmungen der Landfrieden das unbefugte Erzwingen der Bewirthung strengstens verpönten und selbst das gesetzliche „Herbergen" möglichst zu beschränken suchten.[5])

Der Heerbann gab unzweifelhaft Veranlassung zu mannigfachen Forderungen an die von dem Feldzuge, der hostis, berührten Provinzen. Frohndienste mit Ross und Wagen (angariae) zur Fortschaffung des Proviantes und der Kriegsbedürfnisse, Dienstpferde (parafreti) wurden nach Bedarf requirirt. Ausserdem war, wie oben (S. 77) gezeigt wurde, strengste Mannszucht eingeschärft, um jede Veranlassung zu Thätlichkeiten abzuschneiden. Rauhfutter, Streu

---

[1]) Katzmair's Denkschr. im Archiv von Oberbaiern, VIII. pag. 38; Sutner, Berichtigung der Unruhen etc., pag. 35.

[2]) Salzb. Formelbuch, n. 42; Quellen zur baier. Gesch., VII.

[3]) Not. Herm. Altah.; Pertz, LL. II. 62; Zoepfl, Alterth. des deutschen Reichs etc., pag. 143,

[4]) Mon. b. VII. 435 im Falkensteiner Salbuche.

[5]) Quellen zur baier. und deut. Gesch., V.; Landfr. von 1255 c. 42: de herberga. Ez sol chain graf in siner grafschaft uber der lute willen mer herbergen, danne dristunt in dem jar; ze einem mal in dem winter und zwir in dem sumer und sol danne die hub ein pfert futern, und der mairhof oder die mul zwai. Swer daz ubergriffet der ist fridebraeche.

und Holz durfte Jeder während des Marsches nehmen, und der es ihm wehren wollte, wurde straffällig. [1]) Fast mit den Worten des Gesetzbuches gibt Karl der Grosse dem Abte Fuldrad von Niederaltaich für das zum Feldzug gegen die Sorben im Jahre 806 zu stellende Contingent die im Freundeslande nöthigen Verhaltungsmassregeln, [2]) und noch mehr ins Einzelne geht die Heerbannordnung vom J. 790. [3])

Ausserdem flossen nicht unbeträchtliche Beiträge aus noch andern Quellen in die herzogliche Schatzkammer. Hieher gehören vor allem die Strafgelder, welche für den Bruch des Königsfriedens an den herzoglichen Fiscus fielen, wie ich oben S. 65, Anm. 3 und 4, nachwies. Diese Bussen hiessen fredum, Friedens- oder Schutzgeld, [4]) oder auch schlechtweg fiscus, publicum und dominicum. Sie wurden entweder ausser dem festgesetzten Wergeld entrichtet oder waren auf Widersetzlichkeit gegen die allgemeine Ordnung, als deren Repräsentant der Herzog erscheint, gesetzt. Von grosser Wichtigkeit ist hier die vom Gesetz ausgesprochene Gütereinziehung oder Confiscation. [5]) Wer nämlich wegen eines Verbrechens friedlos wurde, der verlor sein Besitzthum, und soweit es nicht zur Deckung des gesetzlichen Wergeldes in Anspruch genommen wurde, verfiel es dem herzoglichen Fiscus. Ursprünglich war die Güterconfiscation nur auf drei Verbrechen gesetzt, nämlich Herzogsmord, Landesverrath und Verrath einer Stadt an den Feind. Durch die Concilbeschlüsse zu Dingolfing und Neuching wurde sie auch auf solche ausgedehnt, welche einen Günstling des Herzogs erschlagen oder eine Majestätsbeleidigung begangen hatten, sowie auf jene, welche einen im Diebstahl Erschlagenen oder eine verstossene Ehebrecherin rächen wollten. [6]) Auch wegen unerlaubter Ehe wurde dem Vermöglichen sein Besitzthum eingezogen. [7]) Endlich trat Confiscation in jenen Fällen ein, wo das Gesetz die Landesverbannung aussprach, wie bei Em-

[1]) Tit. II. 4; Ut si quis invenerit pabulum vel ligna tollat quantum vult neminem vetet tollendi...

[2]) Mon. b. XI. pag. 101: ...ut cum bona pace pergatis... h. e. ut praeter herbam et ligna et aquam nihil de ceteris rebus presumatis...

[3]) Mon. b. II. pag. 372; Urk. d. Abtei Herrnchiemsee.

[4]) Tit. I. 6, 7, 9, IX. 15, 16 (14, 15), XIII. 3. Sonst heisst es auch einfach conponat duci, Tit. II. 3, 5, 6, 11, IV. 23, X. 4, oder judici, Tit. I. 2.

[5]) Tit. II. 1 und 2.

[6]) Conc. Dingolf. c. 9; Conc. Neuch. c. 14 und 17; Ed. Merkel, pag. 459 und 464.

[7]) Tit. VII. c. 2.

pörung des Herzogssohnes und Nonnenraub.[1]) Hieher gehört ferner das Wergeld für Alle, die im Treuverband des Herzogs, in der trustis dominica, standen, sowie für die, welche durch seine Hand waren freigelassen worden,[2]) und endlich fielen alle Hinterlassenschaften, welche nicht von Verwandten bis zum siebenten Grad angesprochen werden konnten, an die herzogliche Schatzkammer.[3])

Nicht unbedeutend waren die Gefälle, welche Zölle, Bergbau und Bannforste abwarfen. Die Zölle finden sich zwar urkundlich erst seit dem IX. Jahrhundert; aber sie erscheinen sogleich in einer solchen Ausbildung, dass man auf ihr langes Bestehen zu schliessen berechtigt ist. Da gibt es ein Thorgeld (portaticum), Brückengeld (pontaticum), Rädergeld (rotaticum), Kiesgeld (pulveraticum);[4]) es gab Eingangs-, Ausgangs-, Durchgangszölle; man suchte sich Zollbefreiung zu erwerben, Zölle wurden verschenkt und ihre Abgabestätten hiessen schon damals Mauthen.[5])

Der Bergbau wurde im VIII. Jahrhundert noch nicht als Regal und fast allein auf Salz betrieben. Nichtsdestoweniger muss der Ertrag der Salzwerke ein sehr ergiebiger gewesen sein, da die Agilolfinger aus dem Salzzehent allein die beträchtlichsten Vergabungen gemacht haben[6]) und noch ausserdem zahlreiche Sudpfannen zu Reichenhall besassen.

Grosse zusammenhängende Waldstrecken waren in jener Zeit nach dem Untergange der ohnehin nur 400 Jahre alten römischen Cultur nichts Seltenes, wie der meilenlange Forst, der sich von den Trümmern Juvavo's bis ans Hochgebirge erstreckte und von Herzog Theodo dem Petersstifte geschenkt wurde. Sie gehörten, wie alle Gemeinländereien, über welche nicht zu Gunsten eines Dritten verfügt worden war, von Rechtswegen dem Landesherrn, und noch im vorigen Jahrhunderte wurden die gamblosen Waiselgründe und Waiseläcker, welche seit den Schweden- und ältern Kriegen verödet lagen, als Staatseigenthum in Anspruch genommen, obwohl sie die benachbarten Gemeinden Jahrhunderte lang zur Viehtrift benutzt hatten.[7]) So fielen also allmälig alle ehemaligen Gau- und Cent-

---

[1]) Tit. II. 9, I. 11.

[2]) Tit. IV. 28; Conc. Neuch. c. 10.

[3]) Tit. XV. 10.

[4]) Meichelb. hist. fris. I$^{b.}$ 901.

[5]) Mon. b. 28$^{a.}$ 77; Juv. Anh. n. 114, 120.

[6]) Juv. Anh. n. 21, 28, 120.

[7]) Maurer, Einleitung in die Gesch. der Mark-, Hof- etc. Verfass., p. 122;

almenden, welche nicht durch die sich in den Marken mehrende Bevölkerung und dadurch bedingte Ausscheidung aus dem Gemeindebesitz zur Cultur in Privatbesitz übergegangen waren, an den Landesherrn und wurden landesherrliche Domänen, welche, wenn sie auch nicht als reines Privatvermögen des Herzogs angesehen werden können, nichtsdestoweniger seiner freien Verfügung unterstellt waren und auch von ihm zu Vergabungen, Verpfändungen etc. in der mannigfachsten Weise gebraucht wurden.

Dass endlich die Herzoge das Münzrecht besassen, darf aus ihrer ganzen Stellung geschlossen werden. Ob sie es jedoch ausübten, bleibt umsomehr zu bezweifeln, als aus jener Zeit sich gar keine baiwarische Münze erhalten hat. Die grossen Summen wurden immer in Barren ausgezahlt, d. h. vielmehr zugewogen, und für Zahlungen im kleinen Verkehr waren wohl die fränkischen und langobardischen Münzen im Gebrauche und ausreichend.

Cap. 3. Territorialstaatsrecht, Mark- und Gauverfassung.

Die Einsicht in die Territorialverfassung der ältesten Zeit wird dadurch nicht unbedeutend erschwert, dass die Bedeutung der verschiedenen Bezeichnungen von Reich, Gau, Mark, wenn sie auch im Allgemeinen als feststehend angenommen werden darf, doch in der besonderen Anwendung manchen Schwankungen unterworfen ist und nicht selten auf einer Substituirung der Begriffe, wenn nicht gar auf einer Vermischung derselben beruht. Schon bei der allgemeinsten Bezeichnung durch das Wort Territorium beginnt die Unsicherheit. Denn während der Wessobrunner Codex seine Territorien zwischen die Provinzen und Centen stellt [1]) und sie somit in der Bedeutung von Gauen erscheinen lässt, womit dies Wort auch sonst zusammengestellt wird,[2]) so kann man in Urkunden häufig nur den Begriff von Land ohne Rücksicht auf dessen Umfang damit verbin-

Gamblos von gaum, Aufsicht; Waiselgründe von Weisel = Führer, weisellos = führerlos = verödet; Schmeller, Altb. Wörterb., II. 47, IV. 178.

[1]) Graff, Diutisca II. pag. 368: Maiores diviserunt ... provintias sic alamannia et baiuuaria

in regionibus. regiones	in locis loca.
in terratoriis.	(in zella [zelga?])
terratorii.	in agris agros.
in centoriis.	(in iuhhirum)
centorii.	in iugeribus.

[2]) Maurer, Einl. zur Gesch. der Mark und Verf., pag. 59, Anm. 54: ...in pagis atque territoriis ... in pagis vel territoriis.

den, und es kann alsdann das Grundstück eines Herrenhofes, einer Dorfmark oder eines Gaues bezeichnen. [1])

Die weiteste Bezeichnung eines Landstriches, soweit er von Einem Volksstamme besetzt wurde, ist Reich, ahd. rîhhi; daher sagt ein älteres Gedicht vom Baiernlande: dero Baiaro riche. [2]) Wenn nun Ostarrîhhi urkundlich als das östliche Baiern erscheint, [3]) so hat Schmeller ganz Recht, dass es diesen Namen nur im Gegensatze zu einem Uuestarrîhhi, nämlich dem eigentlichen Herzogthume Baiern, erhalten konnte; denn ich finde auch das eigentliche Baiern diesseits des Inns als partes occidentales bezeichnet. [4]) Aber auch kleinere Bezirke, welche sich in einer gewissen Abgeschlossenheit zur Stammprovinz verhielten und insbesondere, wenn sie sich an den Gränzen befanden, wurden mit diesem Namen belegt. So entstand das Carintriche = regio Carantanorum im äussersten Südosten der baiwarischen Sprachgränze. Längs der böhmischen Gränze hiess der Gau um Cham von der ältesten Zeit her Champriche, [5]) die Gegend von Viechtach den Regen entlang das Viechtreich [6]) und wurde in das Ober- und Niederviechtreich unterschieden. In Oberöstreich trug bis in die neueste Zeit der Strich Landes zwischen der Donau und Böhmen den Namen Boigreich, verderbt Peuchrich [7]) — ein Name, der ebenso unverkennbar auf den Zusammenhang der Einwohner jenes Bezirks mit den Baiern zurückweiset, wie die in demselben vorkommenden Ortschaften, welche ihre Pflanzstätten in Niederbaiern aufweisen lassen.

Dieselbe Ausdehnung des Begriffes auf engere und weitere Bezirke zeigt das Wort Gau. Nach Schmeller [8]) bedeutet ahd. gauui, geuui im Allgemeinen das Land im Gegensatze zur Stadt so-

---

[1]) Ried, Chr. dipl. Ratisp. I. 36: ...territorium cum casis desuper positis, cum mancipiis...; Vit. Corb. c. 20: ...territorium agrorum quam et prata...; Meichelb. I[b.] n. 5, 19, 27, 33, 38, 42 etc.

[2]) Fragment vom Herz. Heinrich: Schmeller, Baier. Wörterb., III. 16.

[3]) Hormayr, Herz. Luitpold. pag. 59: orientalis Bauuaria quae olim ripensis norica nunc autem Austria... Vgl. Arnoldus d. S. Emmer. II. c. 20.

[4]) Schmeller, Baier. Wörterb., III. pag. 17; Arnoldus d. S. Emmer. II. c. 3: ...tetendit in partes occidentales Baioariae. Cumque perventum esset ad Reginam civitatem...

[5]) Mon. b. XI. 157; Urk. d. Kl. Niederaltaich.

[6]) Mon. b. XII. 194, 217, 231 etc.; Urk. d. Kl. Oberaltaich.

[7]) Mon. b. IV. 296; Urk. des Klosters S. Nikolaus bei Passau.

[8]) Schmeller, Baier. Wörterb. II. 2.

wohl als zum Gebirge. Daher bezeichnen die Bergbewohner in Oberöstreich das flache Land mit „auf dem Gäu". Kaufleute, Handwerker, die ihr Gewerbe auf dem Lande ausüben, heissen Gäukrämer, Gäumetzger, Gäuweber u. s. f., überhaupt die Landleute Gäuleute, sowie der östreichische Minnesänger Strickers die Bauern mit dem Spottnamen der Gäuhühner belegt.[1]) Der Name hatte aber auch eine über den Begriff der darunter verstandenen Provinzabtheilung hinausreichende Bedeutung, denn sonst könnte der Landstrich nördlich der Donau, welcher bis nach Böhmen hin eine Anzahl engerer Gaue umfasste, nicht Northgove geheissen haben — eine Bezeichnung, welche gleich Ostarrihhi nur dann Verständniss erhält, wenn man sie dem südlich der Donau gelegenen Baiern, als einem Südgaue, gegenüberstellt, worauf ich sogleich zurückkommen muss. Ausserdem trugen kleinere Bezirke, welche in den eigentlichen Gauen enthalten waren, diesen Namen. So erscheint schon im IX. Jahrhundert ein Alpacowe, Alpagavve zwischen Isar und Mangfall[2]) — wahrscheinlich Ueberrest eines umfassenderen Bezirksnamens —; im Donaumoos führt ein District mit acht Dörfern den Gesammtnamen des Gäu, und unterhalb Dingolfing an der untern Isar liegt das Hardgäu.[3]) Selbst zur Bezeichnung von Dörfern finden wir den Namen Gau verwendet, und es gewinnt dadurch Maurer's Ansicht, dass die hundert Gaue, welche von Caesar und Tacitus den Sueven und Semnonen zugeschrieben werden, wohl nur als einfache Dorfmarken aufgefasst werden können, an Wahrscheinlichkeit.[4]) So erscheinen schon in unsern ältesten Urkunden ein Walhogoi (Walgau),[5]) Uuarngauu, Worngowe (Warngau),[6]) Steincoi (Steingau),[7]) Germareskauue (Garmisch),[8]) Peytigo, Pitengawe (Peuting),[9]) und ausser diesen Ortschaften, welche noch heute bestehen, finden sich unter den baierischen Ortsnamen in den ältesten Salbüchern des Herzogthumes: Rorengawe, Nidern- und Obernambergewe, Schongev,

---

[1]) Holland, Gesch. der altdeut. Dichtkunst in Baiern, pag. 319, Anm. 1.

[2]) Meichelb. I[b.] n. 352, 689; Freiberg, Aelteste Gesch. von Tegernsee, pag. 215 und 232, nennt eine Ortschaft Albgiu.

[3]) Schmeller, Baier. Wörterb. II. 3.

[4]) Maurer, Einleit. in die Gesch. der Mark- etc. Verf., pag. 55.

[5]) Mon. b. IX. 7; Urk. d. Kl. Schledorf.

[6]) Meichelb. I[a.] pag. 97; Mon. b. VI. 161.

[7]) Ibid. I[b.] n. 356, 628.

[8]) Ibid. I[b.] n. 117; Mon. b. 36[a.] pag. 296.

[9]) Ibid. II[b.] pag. 296; Mon. b. 36[a.] pag. 330.

Perngaw, Distelgawe, Hohengawe und in Tirol Lunge (Lungau), Pungaw, Lentingo, Horngawe [1]) und Pinzgoue. [2])

Ebensowenig war der Begriff der **Mark** ein durchaus feststehender und etwa bloss auf die Scheidung der kleinsten staatlichen Gesellschaft beschränkter. Die Baiwaren liebten überhaupt diese Bezeichnung selbst für Gaue anzuwenden, wie die Frieromarka zwischen dem Wester- und Sundergau in Oberbaiern, der Gau Tuneromarka zwischen Lech und Donau und der Gau Westermannomarka auf dem Nordgaue beweisen. Wenn grosse Gränzbezirke, wie die Grafschaft Cham, Oestreich und Kärnthen, [3]) den Namen von Marken empfingen, so hängt diess also durchaus nicht mit ihrer Lage an den Marken des Landes zusammen, sondern es stellt sich derselbe zu der oben für dieselben Provinzen nachgewiesenen Bezeichnung als Reiche. Ja in einigen Stellen des baierischen Gesetzes ist unter marca ganz unzweifelhaft nicht bloss die Gau-, sondern selbst die Landesgränze verstanden, [4]) was das Dekret von Neuching als Gränze der Provinz, d. h. des Herzogthums, bezeichnet. [5])

Indessen, wird durch dieses Schwanken der Begriffe die Forschung auch erschwert, so kommt uns dabei die Zählebigkeit einmal eingewurzelter Institute zu Statten, welche, durch Jahrhunderte sich fortpflanzend, in der Gegenwart noch das Spiegelbild der ältesten Zustände erkennen lassen. Denn „alle ältesten Verfassungszustände, bemerkt **Landau** [6]) sehr treffend, sind nicht aus menschlicher Willkür entstanden; sie sind nicht, wie das heute der Fall ist, aus Organisationsedicten hervorgegangen. Sie sind vielmehr, ähnlich wie der Baum aus dem in den Schooss der Erde niedergelegten Kerne, nach einer gewissen (Natur-) Nothwendigkeit, nach bestimmten, von der Natur selbst gegebenen Gesetzen erwachsen und darum, im Volke und in dessen heimischem Boden festwurzelnd, mit einer so unverwüstlichen Dauer begabt, dass sie, bis in unsere Tage mit zahlreichen Resten herüberreichend, noch heute das Leben unseres Volkes viel-

---

[1]) Mon. b. 36ᵃ· pag. 262, 328, 333, 339, 633, 644; 4, 245, 247.

[2]) Mon. b. VII. 443.

[3]) Marchia quae vocatur Camba... Mon. b. XII. 97: Urk. des Klosters Oberaltaich; Marchia orientalis Juv. Anh. I. 95, II. 255; Ostarrichi marchia, Ostarrich marchia Meiler Regesten, pag. 2, 191, 192; Marchia Carintia Juv. Anh. II. 246.

[4]) Tit. XIII. 9: ...et foras terminum eum duxerit h. e. **foras marca**. Vgl. hiezu: I. 4, XVI. 11; Conc. Nivih. c. 7.

[5]) Conc. Nivih. c. 1: ...a **provinciae** suae mancipium **limine**...

[6]) **Landau**, Die Territorien etc., pag. 111.



armig umschlingen und tragen." Diesen Resten nun, die sich namentlich in der Mark- und Gemeindeverfassung erhalten und selbst die Stürme des revolutionären Doctrinärism der Neuzeit überdauert haben, müssen wir mit Sorgfalt nachgehen, wenn wir uns das Verständniss des Alterthums erschliessen wollen.

Als die Einwanderung der Baiwaren in das Süddonaugebiet vollendet war, hatte sich bei ihnen, wie auch bei den andern germanischen Völkern, der Begriff der Gaueintheilung verloren. Zwar auch jetzt wurde in hergebrachter Weise das eroberte Land in Gaue und entsprechende Unterabtheilungen geschieden; aber der Namen dieser Provinzen und Bezirke entsprach nicht mehr ihrem Inhalte, wie solches in ihren ursprünglichen Sitzen der Fall gewesen sein musste. Denn wenn die Zehner- und Hundertschaften schon zu Tacitus' Zeiten nicht mehr als Zahlen, sondern nur als herkömmliche Namen [1]) aufgefasst werden dürfen, so beruhten sie doch wohl ursprünglich auf einem Zahlenverhältnisse, welches, wie Landau scharfsinnig bemerkt, [2]) die Natur selbst dem Menschen an die Hand gegeben hat und wonach im Volke wie im Heere auch nach erfolgter Eroberung und Landaustheilung die Ansiedlung in der gewohnten Ordnung bewerkstelligt werden musste.

Die Gaueintheilung Baiwariens wurde noch am ersten erkannt und von Spruner und Rudhart [3]) eingehend behandelt. Aber schon hier entspann sich ein erbitterter Kampf darüber, in wieweit die nördlich der Donau gelegenen Lande dem baierischen Volksstamme zu vindiciren seien. Lang will hier nur eine fränkische Markgrafschaft anerkennen und stützt sich besonders auf den Langobarden Paul, welcher die Donau als Baierns Gränze im VI. Jahrhunderte angibt. [4]) Da dieser aber erst im VIII. Jahrhunderte seine Geschichte der Langobarden schrieb, wo Baiwarien allerdings nicht weit über die Donau reichte, die Herzoge Odilo und Tassilo II. dagegen noch urkundlich Güter im Champriche verschenkten, [5]) so musste doch ihr Gebiet bis an den Böhmerwald gereicht haben. Am überzeugendsten spricht die Beschaffenheit der Einwohner durch ihre Aehnlichkeit in Sprache, Sitten und Gebräuchen für ihren Zusammenhang

---

[1]) Tac. Germ. c. 6: ...centeni ex singulis pagis sunt; idque ipsum inter suos vocantur: et quod primo numerus fuit, iam nomen et honor est...

[2]) Landau, Territorien, pag. 225.

[3]) Spruner, Baierns Gauen, 1831; Rudhart, Aelteste Gesch. Baierns 1841.

[4]) Paul. Diac. III. 31: ...ab aquilone Danubii fluenta.

[5]) Mon. b. 28b. 197; Ried, Cod. dipl. Ratisp., I. 17.



mit den Baiern, indem sich dieselben von der Bevölkerung westlich der Retzat in diesen Eigenschaften charakteristisch unterscheiden. Es kann diess schon ein Tag lehren, den man auf dem Wochenmarkte zu Nürnberg zubringt.

Ueberdiess wäre nicht wohl zu erklären, wie die Agilolfinger Regensburg zur Hauptstadt ihres Reiches erkoren, wenn sie das ganze Gebiet links der Donau bei ihrer Einwanderung aufgegeben hätten, wodurch also der Mittelpunkt des Herzogthums an dessen Ende verlegt worden wäre. Es ist vielmehr viel wahrscheinlicher und wird durch die factische Mischung der oberpfälzischen Bevölkerung bestättigt, dass nach dem Abzuge der Baiwaren in das zum Theil entblösste Land Slaven nachrückten, welche später wieder von den Baiwaren unterjocht wurden, aber nicht von Franken, wie Lang meint; denn bis an die Retzat spricht man oberpfälzisch, und was dort fränkisch ist, rührt von der späteren Abtrümmerung dieses Gebietes her. Ja es scheint sogar, dass man — wie bereits oben angedeutet wurde — ursprünglich nur zwei Hauptgaue unterschieden habe, nämlich den Northgowe links und den Sundergaoe rechts der Donau, indem noch aus späterer Zeit Zeugnisse vorliegen, [1]) welche dem letzteren eine viel grössere Ausdehnung beizulegen zwingen, als er zur Zeit der letzten Agilolfinger hatte.

Dass der Nordgau im VIII. Jahrhunderte von Baiern abgerissen wurde, ist eine historische Thatsache; aber selbst in der Karolinger Zeit wird diese Provinz noch als ein factischer Theil Baierns, von welchem sie abgetrümmert wird, anerkannt, [2]) wie in der stipulirten Reichstheilung Karl's des Grossen zwischen seinen Söhnen Pipin und Karl, und im XI. Jahrhunderte heisst der Böhmerwald die Gränze zwischen Baiern und Böhmen, [3]) im XII. die Rednitz ein baierischer Fluss. [4]) Ja selbst im XIII. Jahrhunderte war der rechtliche Zusammenhang zwischen dem Herzogthume Baiern und dem Nordgau noch nicht vergessen; denn im Landfrieden von 1281 werden der Bischof von Babbenberch und von Eystet neben denen von Salz-

---

[1]) Pez I. 3, 49; Mon. b. XI. 18, XVI. 143; Meichelb. hist. fris. I^b. n. 49, 71, 238.

[2]) Pertz, Mon. germ. III. 141: ...partem Bajovariae, quae dicitur Northgow...

[3]) Mon. b. 28^a. 421: ...ad terminum praedictae sylvae (Nortuualt) qui separat duas terras Baioariam videlicet et Boemiam...

[4]) Schmeller, Abh. der philol.-philos. Klasse, 1837: Bavaricus fluvius vulgo Radiantia dictus Norica rura fovens...



burg, Freising, Augsburg, Passau, Regensburg und Brichsen als „zv dem land ze Beirn gehörent", und zwar in erster Reihe aufgeführt.[1]) Da aber, wie Zoepfl schlagend erwiesen hat,[2]) ein Laienfürst nur jenen Bischöfen Hof gebieten konnte, welche in seinem Fürstenthume sassen, so ergibt sich aus diesem Landfriedensabschied von 1281 überzeugend, dass der Nordgau rechtlich zum Herzogthume Baiern gerechnet wurde. Und wie, hätten nicht die Baiwaren den Nordgau ursprünglich cultivirt und besessen und den herrschenden Theil seiner Bevölkerung ausgemacht, wäre es zu erklären, dass im selben noch während des XI. Jahrhunderts das Baiernrecht als allgemein gültiges Gesetz urkundlich anerkannt war?[3]) Hätten nicht die Franken, denen man so voreilig auf das einseitige Zeugniss eines noch dazu nicht gleichzeitigen fremden Schriftstellers diess Gebiet überantwortet, hier nothwendig das fränkische Recht zur Herrschaft bringen müssen, wenn sie wirklich der Hauptstamm zwischen Rednitz und Böhmerwald gewesen wären?!

Schwieriger ist der Nachweis, in welche Unterabtheilungen die Hauptgaue zerfielen, da die Namen einzelner Gaue oft weit ausgedehnt werden und bisweilen Untergaue ohne unterscheidende Bezeichnung erscheinen. Anderwärts, namentlich in Alamannien, erlaubt die deutliche Scheidung des Gaues in Hundertschaften (huntari), dieselben mit den Centgrafen in Verbindung zu setzen. Ob aber schon in Baiern Centenare nachgewiesen werden können, so hält es Waitz[4]) doch für unwahrscheinlich, dass ihre Amtsthätigkeit sich auf vom Gau verschiedene Bezirke beschränkt habe. Wenn man übrigens die aus den ältesten Traditionsurkunden allerdings mit einigen Schwierigkeiten zu ermittelnde Landeseintheilung näher betrachtet, so wird man darüber nicht in Zweifel bleiben können, dass innerhalb der Gauen besondere Unterscheidungen gemacht werden, die sich von denselben als Unterabtheilungen deutlich trennen lassen. Der Wessobrunner Codex scheidet die Provinzen „sic alamannica et baiuuaria" in Regionen, diese in Territorien (denn die Schrift ist offenbar zweispaltig und geht erst von den Centorien auf die loca über), die terratorii (offenbar den Gauen entsprechend) in

---

[1]) Quellen zur baier. und deut. Gesch., V. pag. 338.

[2]) Zoepfl, Alterth. des deut. Reichs, II. pag. 305.

[3]) Mon. b. XXVIII[b.] 504: Kaiser Heinrich II. übergibt regionem legibus bauuaricis subditam zwischen Schwabach und der Pegnitz an Bamberg.

[4]) Waitz, Deutsche Verfassungsgesch., II. pag. 276.

centoriis, centorii in locis [1]) — also wohl ein Beweis, dass man in Baiern die Centen als eine Provinzabtheilung zwischen den Gauen und Markgenossenschaften kannte, die sich denn auch bei näherer Betrachtung der Gaue unschwer erkennen lassen. So erstrecken sich zwischen den beiden Flüssen Isar und Inn drei grosse Gaue von Süden nach Nordosten fast bis zur Donau, der Sundargowe, Westergowe und Isangaoe, welche, da sie in den Schenkungs- und andern Urkunden zumeist aufgeführt werden, auch solche Unterabtheilungen unverkennbar darbieten. Im Isengau werden fünf Untergaue namhaft gemacht: der Spechtrain, der Adalahkewe, der Viohbachgau, der Feldun- und Zeidlarngau. Im Westergaue lassen sich als Untergaue erkennen der Hartingau, die Frieromarca, der Pleonungagau und das Steinheringer Comitat. Ueberhaupt zerfallen seit dem IX. Jahrhunderte die grossen Gaue bereits in einzelne Grafschaften, welche in den Urkunden neben dem Gau mit dem Namen des Grafen bezeichnet werden, z. B. in pago Tuonchgouue in comitatu Paponis, in comitatu Choumberti, in pago Tunahgowe; in pago Quinzinguue in comitatu Hunolfi, in pago Spehtreino et in comitatu Oudalrici, in pago Isinincgouua et in comitatu Geroldi[2]) etc. Es liegt also nicht ferne, in diesen Grafschaften Dingstätten zu erkennen, welche ursprünglich unter dem Gaudinge standen, aber allmälig selbständig wurden und sich wegen wachsender Bevölkerung zur Wichtigkeit und Bedeutung von Gaudingen erhoben. Nimmt man dazu die nicht seltene Erscheinung, dass die in frühern Urkunden als einfache judices erscheinenden Zeugen später als comites auftreten, sowie dass die Bestrebungen, das Grafenamt in der Familie erblich zu machen, immer sichtlicher hervortreten und mit Erfolg gekrönt erscheinen (was schliesslich die gänzliche Auflösung der Gauverfassung und ihre Umwandelung in Grafschaften als erbliche Amtsbezirke zur Folge hatte), so wird es begreiflich werden, dass jene Bezirke, die später als Untergaue und Grafschaften be-

---

[1]) Graff, Diutisca II. p. 368; s. oben S. 85, Anm. 1; Ed. Merkel, pag. 313, n. 52 werden in unbegreiflicher Weise terratoriis und zella, centoriis und iuhhirun als Appositionen betrachtet, während jene deutschen Worte offenbar nur Interlinearübersetzungen sind zu agris und jugeribus, was nur durch die ungenaue Abschrift in Mon. b. VII. 373 veranlasst worden sein kann.

[2]) Mon. b. XI. 127; dipl. Nideralt. n. 18; Oefele I. pag. 705; Ried, Codex Ratisb. n. 72; Mon. b. XXVIII. n. 272 u. 274. Vgl. Mon. b. VI. 155, VII. 88, XI. 134, 157, 440 etc.



kannt werden, ursprünglich in keiner anderen Bedeutung gestanden haben können, als anderwärts die Hundertschaften, und eswird diese Ansicht dadurch wohl nicht unbedeutend unterstützt, dass nach dem ältesten Salbuch des Herzogthums aus der Mitte des XIII. Jahrhunderts im Gebiete des alten Isen- und Westergaues das Amt Landeshut mit 21 Schergämtern erscheint, [1]) welche unverkennbar den Centen oder Hundertschaften des VIII. Jahrhunderts entsprechen; denn der scherig erscheint in den Landfrieden des XIII. Jahrhunderts ganz in der Stellung eines Unterrichters neben dem Grafen, wie im VIII. Jahrhundert der Centenar neben dem Comes.

Die unterste Landeseintheilung ist nach dem Rechtsbuche der Baiwaren die in Markgenossenschaften, deren Bewohner Märker, in unserm Rechtsbuche commarcani heissen, wofür die lex Baiwar. selbst den Ausdruck calasneo setzt. Grimm hat dieses räthselhafte Wort auf das ags. laesu = Weide zurückgeführt und in calasueo verbessert, [2]) so dass also ursprünglich Diejenigen als Markgenossen erscheinen, welche an derselben Weidetrift berechtigt sind, wie gahlaibans, die dasselbe Brod, gamachun, die dasselbe Gemach Theilenden, bezeichnet. Indessen dürfte die unten citirte Belegstelle aus unsern ältesten Urkunden der besagten Emendation nicht günstig erscheinen, da sie das n in calasnis festhält. Ausserdem aber liesse sich aus diesem Ausdrucke vielleicht noch weiter schliessen, dass zur Zeit seines Aufkommens die Baiwaren noch vorwaltend der Viehzucht ergeben gewesen wären, wie denn auch dieselbe durch die Gesetze, welche den Thierschutz bezwecken, gegen den Ackerbau ganz besonders in den Vordergrund des Volkslebens tritt.

Dem widerstreitet nicht, dass wir die Baiern durch ihre ältesten Urkunden schon in dörflicher und selbst städtischer Ansiedelung kennen lernen; denn wenn uns auch in denselben oft genug der Ausdruck villa, vicus und selbst villa publica, was auf Entwicklung städtischer Gemeinden deutet, begegnet, so stehen diese Urkunden doch mehrere Jahrhunderte hinter der Einwanderung, und überdiess tra-

---

[1]) Mon. b. 36ᵃ· 30 ff.

[2]) Grimm, Gramm. II. 735; Siegert (Grundl. 247) leitet ab von callaid = sepimentum und sniòmh = contorque: Zaunverwickelter; Lex Baiwar. Tit. XXII. 11: ...conmarcanus ... quem calasneo dicimus...; Meichelb. hist. fr. Iᵇ. 532: ...in omnibus calasnis et in terminis... bietet einen vom calasneo abgeleiteten Bezeichnungsbegriff für eine Oertlichkeit.



gen alle baierischen Ortsnamen einen vorwaltend patronymischen Charakter. Ich will nur aus den Freisinger Traditionen [1]) und den ältesten Salbüchern des Herzogthums [2]) etliche in der gewöhnlichsten Verbindungen herausheben: Namensableitung nach der Abstammung — ingas: Frigisingas, Ardeoingas R. 115, Azzilinga 179, Anzinga 311, Egilingas 235, Ergeltinga 471, Hrodolfinga 9, Heidolfinga 104, Hegilinga 236, Kisinga 247, Kysalheringa 641, Machinga 19, Otingas 89, Paingas 652, Rupilinga 57, Tagolfingas 603, Truhteringas 610; Zusammensetzung mit Wasser: Ecchinaha R. 464, Welamotesaha 343, Swindacha 393, Hagenach U. 367, Nanzesache 609; Apholtrapah R. 20, Crintilapah 20, Hlaginpah 159, Horaginpah 193, Nandolvespach 336, Pritilinpah 128, Puatilinpah 465, Slegilespach 519; Caozesprunnun R. 230, Erphinprunno 485, Patinprunnin 40, Aetelprunne U. 554, Gransprunnen, Sigolsbrunnen 55, Wetzinesbrunnen 56; mit Wald: Otmareshard R. 6, Spainshart U. 411, Welmuzels silva 421, Sigentann 384, Etinesloch R. 291, Peralohe 195, Grazloch silv. U. 612, Wolfenloch 231, Treutenloch 386; mit Gereut: Erphunesreod R. 126, Albertsriede U. 202, Attenriede 264, Chunratzriut 420, Eberweinsried 458, Eglotsriut 373, Ekkenriut 625, Gukenried 453; mit Berg: Huchinperc R. 175, Otolfesperc 560; Aerphenperch U. 206, Aetelperch 641, Algozperge 3, Chalhohsperch 627, Dikkoltperch 644, Erhartzberg 296, Haimoltsperge 57, Ysenprechtsperg 186, Ruthartesperge 4; mit Thal: Poapintal R. 286, Chacental U. 602, Gisental 385, Gundratal 161, Herbotental 181, Rudolfstal 16, Vuoztal 58; mit Weide: Hangwanc R. 93, Huneswanc 167, Kermareswanc 51, Oasinwanc 61, Otmareswanc 383, Plidmoteswanc 38, Alswanch, Pallenswanch U. 203; mit Stätte: Aalfridesstat R. 676, Auwolfessteti 654, Cotefridessteti 562, Situlinessteti 247, Winiharessteti 575; Deinhartset U. 66, Gismundstetten, Hagensteten 99; mit Heim: Cozesheim R. 230, Sliwesheim 30, Chelheim, früher Chelesheim, U. 146, Epfheim 199, Gaymershaim 147, Nansheim, Paltheim 283; mit Hube: Deotfrideshopa R. 597, Ekkimuntes-hopa 696, Hrodrates-hopa 639; mit Hof: Ekkiperhtes-hova R. 127, Liutperhteshofa 624, Muniperhteshofun 188, Naninhofa, Oalanteshofa 493, Pachiltahofa 662, Rihcozeshovum 430, Waldkereshova 38; mit Haus: Adalhareshusir R. 301, Awigozeshusir 300, Anshareshusir 435, Drudperhteshusir 87, Hemminhusir

[1]) Roth, Oertlichk. des Bisth. Freising, München 1857.

[2]) Mon. b. 36. Bd. 1 Abth.: Urbarium des Herzogth. Baiern.



27, Hroadolveshusir 52, Haholfeshusir 335, Kerhiltahusir 107, Krimhareshuson 680, Peihhinhusir 154, Wolfperhteshusun 19, Ziholfeshusir 166; mit Dorf: Chreidorf R. 92, Cozoltesdorf 404, Chadalesdorf 593, Irminharti villa 75, Isanpertesdorf 489, Pirhtilindorf 378, Othelmesdorf 631, Rathelmesdorf 201, Rihcozesdorf 266, Sindolvesdorf 237; mit Kirche: Eginoni ecclesia R. 125, Hrodunges chirihha 235, Hrodperhtes ecclesia 341, Nifthartes khirichun 700, Paldilin kirka 239, Papinchirihun 635, Pirhtilin chirichun 649, Teneles chirihun 664, Waldkeri ecclesia 392.[b] Diese Namensableitungen, die es nicht schwer werden würde zu verzehnfachen, liefern mindestens den Beweis, dass die Ansiedlungen häufig von Einzelnen ausgingen. Und noch jetzt gibt es in einzelnen Landstrichen in Ober- und Niederbaiern Gegenden, welche besonders von Einzelnhöfen angebaut sind, wie schon Tacitus sagte: colunt discreti ac diversi, zerstreut und gesondert, je nachdem Wasser, Feld und Wald die Veranlassung geben. [1])

Durch vergleichende Studien über die unserer Forschung zugänglicheren Territorialzustände in den nördlichen Ländern ist man zwar von dem exclusiven Einödhofsystem zurückgekommen, von welchem frühere Schriftsteller, auf Moeser's Autorität gestützt, alle Ansiedelungen in Germanien abzuleiten geneigt waren. Doch geht man nach meiner Ansicht hierin sicherlich wieder zu weit, wenn man der Taciteischen Schilderung jede Beziehung auf Einzelnhöfe absprechen will und mit Müller das colunt discreti ac diversi nicht auf die Anlage der Wohnungen, sondern der Dörfer bezieht, [2]) oder mit Landau hierin nur die zerstreute, regellose Anlage der Bauernhäuser in germanischen Dörfern gegenüber der zusammenhängenden Bauart italischer Ortschaften wiedergegeben findet. [3]) Denn namentlich in Dörfern kann man die Anlage der Höfe doch nicht von Quellen, Feld und Wald abhängig machen. Das Wahre an der Sache ist aber, wie schon Waitz [4]) bemerkte, dass die Taciteische Darstellung beide Ansiedelungsarten, die auf Einzelnhöfen und in Dörfern, mit einander verbindet, und zwar so, dass die Erstere nicht

[1]) Tac. Germ. c. 16: ne pati quidem (notum est) inter se iunctas sedes. colunt discreti ac diversi, ut fons, ut campus, ut nemus placuit. Vicos locant non in nostrum morem connexis et cohaerentibus aedificiis: suam quisque domum spatio circumdat...

[2]) Müller, Lex salica pag. 160 ff.

[3]) Landau, Territorien, pag. 77.

[4]) Waitz, Deut. Verf.-Gesch., I. 26 ff.

etwa bloss als Ausnahmsform von der Letztern bestanden hätte. Die oben angeführten patronymischen Ortsnamen geben dafür unwiderleglich Zeugniss, dass eine bedeutende Anzahl von Ortschaften in Baiern ihren Ursprung von Einzelansiedelungen genommen haben, und es lässt sich damit Maurer's Ergebniss, dass alle Niederlassungen zur ersten Cultur des Landes, sowohl in abgesonderten Höfen als in Dörfern, nicht von Einzelnen, sondern von ganzen Geschlechtern und Stämmen ausgegangen seien, [1]) gar wohl vereinigen.

Nach den Resultaten der baierischen Territorialgeschichte finden wir also den Anbau der ersten Niederlassungen, sowie ihn Tacitus den Germanen überhaupt zuschreibt, auch in Baiwarien sowohl durch Einödhöfe als durch Dorfschaften bethätigt. Diese Uransiedelungen waren von einem verhältnissmässigen Gebiete, einer grössern oder kleinern Mark, umgeben, welche anfänglich durch natürliche Gränzen, Thäler, Stromseiten, Flussgebiete, Wälder u. dergl. bestimmt war, später aber durch neue Niederlassungen, sei es durch fremde Einwanderer in die Mark, sei es durch weiteren Anbau der Markflur bei zunehmender Bevölkerung von innen heraus, sich immer mehr verkleinerte und eine politische Abgränzung nothwendig machte, so dass das Urdorf, von welchem die Cultivirung des Landstriches ausgegangen, in den folgenden Zeiten auf der ihm ursprünglich zustehenden Mark von einem Kreis von Filialdörfern und Weilern umgeben erscheint, welche wieder ihre aus der Gesammtmark ausgeschiedene Gemarkung haben. Es ist daher nicht immer leicht, die Gränzen und den Umfang der alten Marken zu erkennen; da aber die Markgenossenschaft unzweifelhaft seit der urältesten Zeit in religiöser Verbindung [2]) stand und diese Verbindung nach Einführung des Christenthums nicht gelockert, sondern vielmehr durch Bildung der Kirchspiele und Pfarrsprengel befestigt und in gewisser Weise nach aussen abgegränzt wurde, so kann uns gerade die Ausdehnung der Kirchspiele nach den ältesten Bisthumsmatrikeln durch ihre Scheidung von Pfarr- und Filialkirchen und Dörfern in den meisten Fällen Aufschluss über den ursprünglichen Umfang der Mark und die Uransiedelung geben, von welcher der Anbau derselben ausgegangen.

Ich will diese Verhältnisse, d. h. die zwiefache Entwickelung sowohl von Einödhöfen, als von Urdörfern aus, beispielsweise durch

---

[1]) Maurer, Einl. zur Gesch. der Mark- etc. Verf., pag. 9 und 181.

[2]) Maurer a. a. O., pag. 167.



zwei Orte erläutern, deren Geschichte mich seit Jahren beschäftiget, nämlich München und Flinsbach, ein Pfarrdorf im Bezirksamte Rosenheim, wo ich auf dem Pfarrhofe meines Bruders seit zehn Jahren die Urlaubszeit in ländlicher Musse geniesse.

Kaum kann es eine Ortsgeschichte geben, welche die Entwicklung einer Einzelnansiedlung schöner belegt, als die Geschichte der Hauptstadt München, über welche man wetteifert, das fabelhafteste und unhaltbarste Zeug als bare Münze auf den Markt zu bringen. Ich will nicht von den Träumen römischer, keltischer, ja selbst griechischer Abstammung reden — aber so lange man fortfährt, alle Munihha und Munichen, die man in mittelalterlichen Urkunden findet, in Einen Sack zu werfen, unbekümmert, ob sie sich auf Ober- oder Niedermünchen, auf Klein-, Wenigen- oder Ostermünchen beziehen, oder in jedem Althaim unserer Diplome das allerdings verderbte Althammereck von München sucht, kann von einer gründlichen Forschung doch wohl keine Rede sein. Die Beleuchtung solcher Irrthümer würde mich über meinen besondern Zweck hinausführen und muss desshalb einer andern Gelegenheit aufgespart bleiben, indem ich hier ohne Polemik bloss die Thatsachen zusammenstellen werde.

Jahrhunderte, bevor das jetzige München genannt wird, lag an dieser Stelle die Mark des uralten Dorfes Sentling. Die Konradinische Matrikel vom Jahre 1315, die älteste des Bisthumes Freising, nennt den Pfarrsprengel Thalkirchen von der im Isarthale unter Sentling gelegenen Pfarrkirche mit sechs Filialkirchen von Pullach bis Schwabing, [1]) welche noch zu Anfang dieses Jahrhunderts nach Sentling eingepfarrt waren. Der politische Name, der auch später auf das Kirchspiel überging, war immer Sentling, unzweifelhaft von einem Sentilo oder Sindilo, [2]) der sich wahrscheinlich durch die noch heutigen Tages auf dem linken Hochufer des alten Isarbettes vorkommenden Hochäcker, welche den Landbau eines untergegangenen Volkes bekunden, angelockt, hier mit den Seinigen auf einem Einödhofe angesiedelt hatte; denn Sentilingas heisst: bei den Nachkommen des Sentilo. Nach dem Aufblühen Münchens finden wir die Letztern sehr bald als Patriciergeschlecht dieser Stadt, wo

[1]) Deutinger, Die ält. Matrikel d. Bist. Freising, III. 217: Talchirchen ... habet VI filias: Solen, Puochloh, Newhausen, Swaebing, duo Sentling cum sepulturis et capellam Chemnaten annexam ecclesiae in Peurberch.

[2]) Der Name findet sich wiederholt in unseren Urkunden: Meichelb. hist. fris. I[b]. n. 34, 353 etc.

sie noch im XV. Jahrhundert theils im Dienste der Stadt, theils der Herzoge genannt werden. Nehmen wir die Angaben der Bisthums-Matrikel zum Anhaltspunkt, so reichte die Sentlinger Mark von Pullach bis Freimann und war in einem fast fünf Stunden langen, mit der Spitze nach Süden gewendeten Dreiecke im Westen und Norden durch den Forstenrieder und Menzinger Forst, im Osten durch die Isar begränzt. Schon die beiden Dörfer Mitter- und Untersentling und der Weiler Obersentling beweisen, dass die erste Ansiedlung nicht dorfartig, sondern in Einzelnhöfen geschah, welche sich erst später durch Anbau zu Ortschaften erweiterten. Dass sich bald um die Pfarrkirche im Thale Colonisten ansiedelten, liegt in der Natur des menschlichen Herzens. Die Niederlassungen in Puochloh (Buchenwald) und Solen waren schon durch Ausreutung des Hochwaldes bedingt. Frühzeitig wurde auch der Norden der Mark cultivirt — ob von Sentling aus oder durch einen Einwanderer, wird ungewiss bleiben; jedenfalls hiess der Mann, der sich hier auf einem Einödhofe niederliess, Suabo; denn Suuapingas bedeutet bei den Nachkommen des Suabo. Von diesem Orte ging wahrscheinlich die Colonie der neuen Häuser — Newhausen — aus, und westlich davon lag, ganz am Menzinger Forst, die Schwaige Chemnaten (keminata = Gemach), erst im XVII. Jahrhunderte in das churfürstliche Lustschloss Nymfenburg umgewandelt.

Fast alle diese Orte waren schon begründet, als im Jahre 782 Alpolt und sein Sohn Huasuni in der benachbarten herzoglichen Pfalz zu Neuching, wo Herzog Tassilo mit dem Erbprinzen Theodo Gerichtstag hielt, erschien und mit Genehmigung der Fürsten sein Erbgut, auf der Feldmark von Schwabing und Sentling gelegen, mit Gebäuden und Feldern, Wald und Weide, Knechten und Mägden dem Kloster Scheftlarn übergab.[1]) Diese Schenkung konnte nur der sogenannte Konradshof gewesen sein, welcher früher in der äussern Stadt zu München, d. h. unter dem Plateau der Altstadt, lag und im letzten Drittel des XVI. Jahrhunderts von Herzog Wilhelm V. käuflich erworben wurde,[2]) um dem neuen Jesuitencollegium Platz zu machen. Die dazugehörigen Gründe lagen noch Ende des vorigen Jahrhunderts innerhalb des Stadtburgfriedens gegen den Neuhauserberg zu, also genau da, wo sich in früherer Zeit die Marken von Schwabing und Sentling berührt haben mussten. Wir

[1]) Meichelb. hist. fris. I[a] n. 80.
[2]) Westenrieder, Beitr. III. 91.



sehen somit in frühster Zeit als eine der ersten Ansiedlungen auf dem Gebiete der Stadt München einen Einödhof, welcher den Mönchen gehörte und wohl den Namen ze den Mvonchen rechtfertigen liess. Auch war das Kloster Scheftlarn nicht das einzig Begüterte in dieser Gegend; denn auch vom Stifte zu Wessobrunn lässt sich mit einiger Sicherheit schliessen, dass es in dieser Mark Besitzungen gehabt haben möge, da ihm zu Anfang des X. Jahrhunderts zehn Hufen Landes zu Munichen entzogen wurden.[1]) Für die Entwicklung der ersten Niederlassung auf dem Münchner Stadtgebiet aus Einödhöfen spricht aber insbesondere, dass wir diese Güter noch ihre Namen fortführen sehen, lange nachdem sie schon der Stadt incorporirt waren. Denn wie das Scheftlarner Gut bis ins XVI. Jahrhundert der Konradshof hiess und selbst nach dessen Abbruch den Namen auf den Gründen bis in das XIX. Jahrhundert erhielt, so lag in der Nähe eine andere Niederlassung, welche Altheim hiess, diesen Namen noch urkundlich im XV. Jahrhundert führt,[2]) und wovon noch heutigen Tages der betreffende Stadttheil den verdrehten Namen Althammereck trägt.

Kann somit vor dem XII. Jahrhunderte von dörflicher Ansiedlung in München kaum die Rede sein, so gewann das Ganze mit Verlegung der Salzstrasse von Fering nach München nothwendig eine andere Gestalt. Die bisherigen Ansiedlungen lagen nicht auf dem Plateau der Altstadt, was von dem Konradshofe und Altheim erwiesen ist. Ueberdiess zog sich auf der östlichen Seite des Plateaus bis zu dem jähen Abhange hinter St. Peter eine Wiese hin, wie solches die uralte, nun abgewürdigte Wies- oder Herrgottskapelle beweist, und den westlichen Theil bedeckte ein Haberfeld. Dass diese ländlichen Gebietsverwendungen den Zwecken der neugegründeten Niederlassung Platz machen mussten, ist selbverständlich; denn die Menge der herbeigezogenen Zöllner, Münzmeister, Handwerker und Amtleute forderte entsprechenden Raum für Wohnungen und Amtsgebäude. So bildete sich denn die Ansiedlung um den in der Mitte der Hochebene gelegenen Markt-, später Schrannenplatz, und war von einer Kreuzstrasse in vier Theile durchschnit-

---

[1]) Leuthner, Hist. Wessofont. II. p. 45: Praedia Wescinesbrunnensi ecclesiae subtractae: ...ad machtolfingen hoba dimidia, ad Germarescouue hobe due, ad munichen hobe decem, ad Slitten sex hobe...

[2]) Mon. b. XIX. pag. 88. Paul Aeresinger gibt sein Haus, das gelegen ist zu Münichen in der Stadt zu Altheim...; Barbara Sentlingerin verkauft ihr Haus, das gelegen ist zu Münichen in der äussern Stadt zu Altheim.

ten, welche noch heutigen Tages die vier Viertel der inneren Stadt darstellen. Dem entsprechend war auch die „villa Mynichen" von vier Thoren beschlossen, welche nach den Himmelsgegenden gerichtet waren und zwar östlich vom untern Thor, später Thalburgthor und Raththurm genannt, westlich vom obern Thor, dem spätern schönen Thurme am Ausgange der Kaufingerstrasse. Das südliche und nördliche Thor trug je den Namen nach der Feldmark, auf der es ursprünglich stand und zu deren Dörfern es führte, also jenes den des Sentlinger Thores, später blauer Ententhurm und Ruffinthurm geheissen, letzteres den des Schwabinger Thores, nachmals Nudel- oder Wilbrechtsthurm genannt.

Haben wir also an München das Beispiel einer Einödhofansiedlung, welche sich allmälig zu einem dörflichen und städtischen Gemeinwesen erweitert, so bietet uns Flinsbach dagegen das Vorbild einer dörflichen Niederlassung, von welcher aus die ganze Dorfmark theils wieder in dörflichen, theils in Einödhofansiedlungen angebaut wurde. Dass diese erste Cultivirung nicht durch die Eroberung des Landes von den Baiwaren veranlasst worden war, wird dem aufmerksamen Beobachter schon die Verschiedenheit der Bevölkerung wahrscheinlich machen, wenn er von Fischbachau über den Wendelstein herab ins Innthal steigt. Die Anwohner des Inns bis zu seinem Austritte aus dem Gebirge weichen nämlich in Körperbau, Charakter und selbst mitunter in Sprache und Sitten ganz entschieden von der Bevölkerung des Gebirges zwischen dem Schliersee und Isarwinkel ab, und wenn diese Letztere durch übereinstimmende Zeichen sich als eine Baierische darstellt, so müssen die Ersteren, deren Aehnlichkeit mit den Bewohnern des Tiroler Innthales unverkennbar ist, einem andern Volksstamme angehören. Es wird also die erste Ansiedlung in der Flinsbacher Mark mit höchster Wahrscheinlichkeit wohl über die Zeit der römischen Besetzung des Donaulandes hinaufzusetzen sein, da nichts von Ansiedlung römischer Colonen in dieser Gegend bekannt geworden ist, wenn man auch zugestehen will, dass die Römer zur Deckung der Gebirgspässe zu beiden Seiten des Innthales feste Wachtthürme angelegt haben mögen, aus welchen in spätern Jahrhunderten rechts die Burgen Neubeuern, Katzenstein und Kufstein, links Falkenstein, Kiernstein und Auerburg entstanden.[1]) Von den keltischen Völkerschaften Rätiens setzt die Appianische Karte in diese Gegend die Brenni und das

[1]) Dachauer, Oberbaier. Archiv, II. pag. 356.



tropaeum alpium zählt hinter den Isarcis, den Eisackthalern, in der Richtung gegen den Inn die Breuni als besiegtes Alpenvolk auf, welche auch noch nach hundertundfunfzig Jahren die Ptolemäische Völkertafel an derselben Stelle kennt.[1]) Die keltischen Breonen scheinen sich also, wenn auch von andern Völkern unterjocht, in ihren Stammsitzen behauptet zu haben, und wenn der Langobarde Paul sie an einer Stelle für Ueberreste der Heruler ausgibt,[2]) so bezieht sich diese Angabe wohl nicht so fast auf das Volk, als vielmehr auf den eine Zeitlang über die Breonen herrschenden Stamm der Heruler, der sich nach Odovacar's Untergang in das Gebirge geworfen hatte. Und merkwürdiger Weise findet sich gerade in dieser Gegend die von Grimm dem tirolischen Dialekt zugeschriebene gothische Lautverschiebung[3]) durchaus heimisch.

Waren somit die Hochwälder, die sich vom Wendelsteine an das Ufer des Inns herabziehen, schon gelichtet, als die Baiwaren längs des Stromes in das Hochgebirge hinaufdrangen, und übernahmen die Letzteren wohl nur die Herrschaft über bereits begründete Niederlassungen von den nun ihrerseits unterjochten Herulern, so werden uns diese Ansiedlungen sowie der fernere Ausbau der Mark doch erst aus baierischen Urkunden zugänglich. Die Flinsbacher Gemarkung, eine der umfangreichsten in Baiern, erstreckte sich am linken Ufer des Innstroms in einer Länge von fast sechs Wegesstunden von Kufstein bis an das sogenannte Grafenholz und zog sich im Westen mehrere Stunden in die Berge hinein bis zu den Felsenhäuptern des Wendelsteins, Wildbarm und Brünsteins. Es ist mir sogar aus topografischen Gründen höchst wahrscheinlich, dass die nördliche Ausdehnung der Mark bis an das grosse Moor bei Pang gereicht habe und Holzhausen und Brannenburg von Flinsbach, beziehungsweise Tegerndorf, aus cultivirt worden seien. Doch lässt sich über den Zusammenhang dieser Verhältnisse aus unsern ältesten Urkunden keine Ausbeute erzielen. Frühzeitig war schon sowohl der südliche als der nördliche Theil der Mark angebaut und durch besondere Ortschaften aus der Gesammtmarkung ausgeschieden; denn die ältesten Urkunden unserer Bisthümer zu Salzburg und Freising enthalten bereits im VIII. und IX. Jahrhunderte Guts-

---

[1]) Buchner, Abhandl. der hist. Classe der baier. Akad., 1840, p. 81 u. 61.

[2]) Paul. Diac. hist. Langob. II. 3: ...habuit Narses certamen adversus Sinduald Brebtorum (al. Bredonum, Brionum) regem qui remanserunt de generatione Herulorum...

[3]) Grimm, Gesch. der deut. Sprache, pag. 1031.

übergaben in Tegerndorf [Tegardorf][1]) und Audorf [Uurdorf].[2]) Besonders wichtig sind für die Fortschritte des Anbaues das Salbuch des Grafen Siboto I. von Falkenstein am Ende des XII. Jahrhunderts [3]) und die beiden Salbücher des Herzogthums Baiwarien vom Jahre 1240 und 1280.[4]) Im XII. Jahrhunderte ist Phlinspach bereits in ein oberes und unteres Dorf geschieden; westlich am Griessenbach hat sich der Weiler Milbing (Moulewenge) gebildet und damit zusammenhängend unter der Biber der Weiler Irlach; am Eingange in die Regau lag auf dominirender Höhe der Ministerialenhof Altenburg. Im Süden wurde die Verbindung mit Audorf durch die Einödhöfe (Ainhoede) und die beiden Hafnerhöfe (Havenaren) hergestellt. Im nächsten Jahrhunderte hat sich das Dörflein Fischbach (Vischpach) gebildet, und von Awerdorf wird bereits ein Nidernawerdorf unterschieden. Im Uebrigen zieht sich die Cultur mehr nach den Seitenthälern und auf die Vorhöhen. So ist oberhalb Milbing durch Ausreutung des Waldes am grossen Brannenberge eine Ansiedlung von Einödhöfen entstanden, von welchen das baierische Urbarium Hinterleiten, Dornach (jetzt Dorner), Wernpurgowe (Gembachau) namentlich aufführt. Im südlichen Theile der Mark werden die Schefowe (Schöffau), Mvlovwe (Mühlau), Swinperc, Wiltgrvbe und andere Einödhöfe genannt. Am spätesten scheint Kiefersfelden (Chiuersuelt) an der südlichen Gränze nach Ausrodung des Kieferwaldes angelegt worden zu sein, denn es wird erst in der Konradinischen Matrikel zu Anfang des XIV. Jahrhunderts aufgeführt.

Es mag auffallend erscheinen, dass Flinsbach, welches doch erst im XII. Jahrhundert in unsern Urkunden genannt wird, als Urdorf der Mark bezeichnet wurde, während doch das mindestens ebenso grosse Audorf, schon vier Jahrhunderte früher angeführt, wohl ein grösseres Anrecht darauf behaupten könnte, dass von ihm die Cultur der Gegend ausgegangen sei. Aber abgesehen davon, dass die Landherrn dieses ganzen Bezirkes, die mächtigen Grafen von Falkenstein und Neuburg — vielleicht nur die begünstigten Nachkömmlinge des alten Adelsgeschlechtes der Fagana — sich auf der Rachelwand ober Flinsbach anbauten und, obwohl ihnen auch die Auerburg gehörte,

---

[1]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 307, 436, 460.

[2]) Juv. Anh. pag. 25 und 165; Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 161, 229, 343, 613, 643.

[3]) Mon. b. VII. pag. 443 ff.

[4]) Ibid. XXXVI[a.] pag. 66 und 258 ff.

nach dem Falkensteiner Schlosse benannten, so spricht gegen obige Annahme auf das Entschiedenste die Thatsache, dass von der ältesten Matrikel an der Pfarrsprengel immer den Namen des Dorfes Flinsbach trug,[1]) somit den Beweis liefert, dass hier immer die Hauptkirche der ganzen Mark gestanden habe. Und selbst heutigen Tages ist dieses Verhältniss ungeändert, und obwohl Audorf in seelsorglicher Beziehung ein fast unabhängiges Vicariat bildet, so sind die Bewohner doch noch von alter Zeit her an den Pfarrhof zu Flinsbach zehentpflichtig. Ja, es liegen nicht unbedeutende Anzeichen vor, dass hier schon vor der Bekehrung zum Christenthume der religiöse Mittelpunkt der Markgenossen gewesen sei; denn die Sage von St. Peter's Wettkampf mit dem Teufel um den Besitz des Madronberges, welche nur wenig verschleiert auf einen Heidengott zurückdeutet, sowie die Erscheinung der drei Fräulein, welche sich mit Falkenstein gleichfalls an den Madron lehnt und unschwer auf den frühern Nornencult zurückweist, — der mythische Anklang des Dorfnamens Flinsbach selbst,[2]) lassen namentlich in dem grossen Madaran, der, sich von Riesenberg ablösend, weithin sichtbar ins Innthal vortritt, eine Opferstätte erkennen, welche auf ihrer flachen Kuppel einen wahren Hochaltar des abgewürdigten Heidencults für die ganze Gemarkung darstellen musste. —

Die Mark war im ungetheilten Besitz aller Markgenossen, welchen die Obrigkeiten nach Schätzung des Bedürfnisses (secundum dignationem) die Grundstücke im jährlichen Wechsel (in vices) zum Niessbrauch anwiesen. So schildert uns Tacitus die Güterverhältnisse der Germanen,[3]) und anderthalb Jahrhunderte früher gibt Cäsar noch eine viel ausgesprochenere Darstellung des Gütercommunism bei den Sueven.[4]) Ich weiss sehr wohl, dass neuere Schriftsteller sich gegen die Wahrscheinlichkeit dieses Zustandes ausgesprochen

---

[1]) Deutinger, III. 214; Conrad. Matrik. von 1315: Flinspach solvit VIII lib. habet III. filias: Aurdorf et iterum Aurdorf et Chiuersuelt cum sepulturis.

[2]) S. meine Heidn. Relig. der Baiw. pag. 58.

[3]) Germ. c. 26: ... agri pro numero cultorum ab universis in vices occupantur, quos mox inter se secundum dignationem partiuntur. facilitatem partiendi camporum spatia praestant...

[4]) Bell. gall. IV. 1: ...Sed privati ac separati agri apud eos (sc. Suevos) nihil est: neque longius anno remanere uno in loco incolendi causa licet..., VI. 22: ...neque quisquam agri modum certum aut fines proprios habet sed magistratus ac principes in annos singulos gentibus cognationibusque hominum, qui una coierint, quantum et quo loco visum est, attribuunt agri atque anno post alio transire cogunt...

haben, indem er einerseits unserm Klima nicht entspräche und anderseits weder mit den von Tacitus den Germanen doch zugestandenen festen Wohnsitzen noch mit der starken Bevölkerung Germaniens in Einklang gebracht werden könne. [1]) Indessen solche Einwürfe vermögen meiner Ansicht nach wenig gegen bestimmte und gleichzeitige Zeugnisse. Wir haben die letzteren nur anzuerkennen, auch wenn sie uns vor der Hand unerklärlich erschienen. Das ist aber mit den vorliegenden durchaus nicht der Fall. Mochten auch die Sueven Cäsar's als ein halbes Nomadenvolk erscheinen, welches besonders von Jagd und Viehzucht lebte und seine leichtbeweglichen Karrenhütten von einem Orte zum andern versetzte, so konnten doch wohl in einem Zeitraum von hundertundfunfzig Jahren die Germanen des Tacitus, insbesondere in der Nähe der römischen Provinzen, zu festern Ansiedlungen übergegangen sein und nichtsdestoweniger den althergebrachten Felderwechsel beibehalten haben; denn es ist nicht gesagt, dass dieser Wechsel ausserhalb der Dorfmarkung stattfand. Ausserdem aber wäre, wie Thudichum richtig bemerkt, [2]) bei der Annahme eines festen Hubenbesitzes als Kern des alten Gemeinwesens die ausserordentliche Erscheinung unerklärlich, dass etliche Jahrhunderte lang ganze Völker ihre Wohnsitze verlassen, um in fremde Landstriche zu ziehen. Dass in unsern alten Volksgesetzen keine Andeutung auf diesen Felderwechsel zurückweist, kann nicht überraschen, wenn man bedenkt, dass ihre Abfassung um mehr als ein halbes Jahrtausend später fällt und gerade in diesem Zeitraume durch Eroberung des römischen Westreiches der Grund gelegt wurde zu einem gänzlichen Umschwung der germanischen Güterverhältnisse, sowohl was die Stabilität, als was die Gleichheit des Besitzes betrifft.

Und dennoch — so unverwüstlich ist die Zählebigkeit alter, aus dem Volksleben selbst erwachsener Institutionen — trotz dieser gewaltsamen Revolution und der Ungleichheit, die das Beneficialwesen der folgenden Jahrhunderte in die Güterverhältnisse bringen musste, ist der althergebrachte Felderwechsel bis auf den heutigen Tag in Deutschland, in Baiern unvergessen. Wie im Nassauischen bis ins XVIII. Jahrhundert, auf dem Hundsrück und im pfälzischen Westrich bis heute die Felder in einem gewissen Zeitraum von Jahren verloost werden, hat Maurer mitgetheilt. [3]) Ich habe in Ober-

---

[1]) Landau, Territorien, pag. 64; Waitz a. a. O. I. pag. 20.

[2]) Thudichum, Der altdeutsche Staat, pag. 131.

[3]) Maurer, Einleit. zur Gesch. der Mark- etc. Verf., pag. 6 ff.

baiern ein ähnliches Verhältniss unter den Augen. Die Bauernhöfe Denk, Jobst und Oberornat in Flinsbach — Hausnamen, die seit Jahrhunderten bestehen — besitzen mit einander eine Wiese, die in vier gleiche Theile getheilt ist, von welchen Denk und Jobst je ein Theil, Oberornat zwei Theile zustehen — secundum dignationem — und welche diese drei Besitzer alljährlich in der Weise wechseln (in vices), so dass jeder einen andern Platz einnimmt und erst nach drei Jahren wieder auf denselben Fleck zurückkommt. Geloost wird zwar nicht, aber der Wechsel ist seit undenklichen Zeiten herkömmlich und die Reihenfolge muthmasslich durch gegenseitige Uebereinkunft festgesetzt worden. Ein gleiches Wechselverhältniss besteht im nahen Dorfe Tegerndorf zwischen den Bauernhöfen des Rampold und Niedermaier, sowie zwischen Obermaier und Schachl, da diese Höfe ursprünglich je ein Gut ausmachten und erst später von einander getrennt wurden. Und so wie hier finden sich, wie mich Mitglieder der Landvermessungscommission versichern, Wechselwiesen in ganz Oberbaiern, deren Theile zwischen fünf und sechs Besitzern in altherkömmlicher Reihenfolge wechseln, welche weder durch gerichtliche Einmischung noch durch das Loos bestimmt werde.

War für das Bedürfniss der Markgenossen durch temporäre Vertheilung der Feldgründe zur Sondernutzung gesorgt, so blieb noch immer, je nach Verhältniss des besetzten Gebietes, ein grösseres oder minderes Gefilde über — et superest ager, sagt Tacitus — und Maurer deutet diesen Satz ganz richtig auf die ungetheilte Mark, das Gemeinland, [1]) an welchem der Markgenosse kein besonderes Anrecht, sondern nur das der gemeinsamen Nutzung mit den andern Märkern hatte. [2]) Man nannte diesen unvertheilten Theil die Mark [3]) oder auch Gränze, terminus, [4]) und, weil er meistentheils aus nicht urbarem und vorzüglich aus Waldland bestand, die Holzmark. [5]) Ob der seit dem XII. Jahrhunderte für das Gemeinland

[1]) Germ. c. 26. Mit dem vorhergehenden arva per annos mutant, das entschieden auf die Koppelwirthschaft und Brache geht, hat dieser Satz nichts gemein. Maurer, Einl. zur Mark- etc. Verf. pag. 84.

[2]) Meichelb. Ib. n. 783: ...de ligno jugerum unum et in silva communem usum cum aliis...

[3]) Mon. b. XI. 14: ...cum omni marcha seu silua...: Urkunde von Niederaltaich.

[4]) Ibid. XI. 15: Cum silva vel omni termino suo'... cum terminis suis etc.

[5]) Mon. b. IX. 49: die Gemerck und Holzmarch IX. 183, 192: Holtzmarich X. 496, XIII. 432, Holtz und Velde, XXXVIa. 323.



bräuchliche Namen almeide, almeine, almeinde auch in Baiern üblich war, steht umsomehr zu bezweifeln, als zwar Westenrieder [1]) den Ausdruck kennt, aber keine Belegstelle anzuführen weiss, und derselbe auch bis jetzt nicht in baierischen Urkunden aufgefunden werden konnte. So verlockend es daher auch auf den ersten Anblick erscheinen möchte, den Namen der Almen oder Gebirgsweiden, welche häufig Gemeindegut sind, hiemit in Verbindung zu setzen, so wenig würde eine solche Ableitung durch unsere heimischen Weisthümer gerechtfertigt, welche nie anders als alben schreiben. [2]) Dagegen findet sich in unsern Urkunden seit dem XIII. Jahrhunderte die Benennung Gemainde [3]) in derselben Bedeutung und später in den Weisthümern aus Baiern, Oestreich und Tirol sehr häufig Gemain. [4]) Auf der Appianischen Karte von Baiern heisst ein Landstrich von Reichenhall gegen den Untersberg „auf der Gmain" und noch heutzutage, wo die politische Weisheit, jeden Markgenossen möglichst selbständig zu machen, fast allen Gemeindebesitz zertrümmerte, hört man diese Bezeichnung noch hin und wieder, wie z. B. bei Tegerndorf, wo ein Strich in den Innauen noch gegenwärtig „in der Gmoan" heisst und wahrscheinlich die frühere Mark bezeichnete, desgleichen bei Brannenburg [5]) und wohl auch noch anderwärts — freilich nur mehr als Denkzeichen für den glücklich überwundenen Standpunkt urgrossväterlicher Bornirtheit.

Zum Gemeindeland gehörte vor allem, wie schon aus dem Bisherigen hervorgeht, der Wald, daher die Benennung Holzmark, Holtzmarich. [6]) Zwar enthält unser ältestes Gesetzbuch keine Stelle, die sich auf Gemeindewälder beziehen liesse; im Gegentheil wird daselbst nur immer von dem Walde des Einen oder des Andern gehandelt. [7]) Indessen dürften die Gehäge, welche das Baiernrecht

---

[1]) Westenrieder, Gloss. germ. lat. pag. 10: Allmeind, allmuth, allweid, eine Weide, welche allen Gemeindegliedern gehört, Gemeindsweide.

[2]) Grimm, Weisth., III. pag. 678, 725, 732, 736.

[3]) Mon. b. VIII. 186: ... que in vulgari dictur Gmainde..., XIII. 22: ... silvam, que vulgo dicitur Gemainde; Kaiser Ludwig's Rechtsbuch, Art. 136 bis 140.

[4]) Grimm, Weisth., III. pag. 635, 697, 713, 722, 732, 735; Westenrieder, Beitr. VII. pag. 324.

[5]) Oberbaier. Archiv V. pag. 230.

[6]) Vgl. ausser obigen Stellen: Lori Lechrain, pag. 119 ff., 244; Oefele script. I. pag. 768.

[7]) Tit. XXII. 2: ...aliena nemora..., 7: in ipsius nemore..., 8: alterius nemoris..., 11: ...alterius silva,...



ausdrücklich und ohne nähere Bezeichnung [1]) anführt, um so eher als ungetheilte Gemeindeholzungen angesehen werden, als die sogenannten Bannforste in unsern Sagen keine unbedeutende Rolle spielen und die Hoyen in der Oberpfalz offenbar solche durch die Tradition gefeite Waldparzellen darstellen. [2]) Ausserdem aber werden in unsern Urkunden Gemeindewaldungen geradezu den Privatgehölzen gegenübergestellt [3]) und enthalten namentlich unsere Weisthümer sehr umständliche Vorschriften über das Auf- und Zuthun der Gemeindewälder und die Verhältnisse des Holzungsrechtes in denselben. [4]) Die Vertheilung derselben hatte meist erst in diesem Jahrhunderte statt, wie es mit der Holzmark der Gemeinden Flinsbach, Tegerndorf und Brannenburg der Fall war. [5]) Von Alters her wurde zum Gemeindeland alle Weidschaft gerechnet, sie mochte auf Wiesen, Almen, Heiden oder in Mooren gelegen sein. Schon oben habe ich (S. 93) erwähnt, dass Grimm durch Emendirung des unverständlichen calasneo in calasueo den baierischen Markgenossen als einen an der gleichen Weidetrift Berechtigten, als Mittriftner auffassen lasse. Ohne nun auf diese allerdings etwas precäre Correctur Gewicht legen zu wollen, wird dieses Verhältniss gemeinsamer Weideberechtigung nicht nur durch unsere ältesten Urkunden und die Weisthümer des Mittelalters [6]) bestättiget, sondern es bestand bis zur Vertheilung der Gemeindeweiden zu Anfang dieses Jahrhunderts in ganz Baiern und besteht trotz dieser Vertheilung, namentlich bei Gebirgsweiden, bis auf den heutigen Tag. So hat die Gemeinde Flinsbach eine Gemeindealm im sogenannten Arzmoos, einer Bergtrift östlich vom Wendelstein. Die Gemeinden Kochel, Oberau, Garmisch und Partenkirch haben von Alters her solche Gemeindealpen, und nicht minder sind dergleichen im Salzburgischen, in Tirol, Steiermark und Kärnthen zu finden, kurz, soweit der baierische

---

[1]) Tit. XXII. 6: ...de luco vel quacumque kaheio...

[2]) S. meine Heidn. Relig. der Baiw., pag. 217.

[3]) Chr. lunaelac. 54, 63; Juv. Anh. 128: ...silvis communibus sive specialibus...

[4]) Grimm, Weisth., III. 651, 738, 739; Westenrieder, Beitr. VII. 324; Fink, Baierns Archive, I. 347.

[5]) Oberb. Archiv IV. pag. 111.

[6]) Chron. lunaelac. 51. Vgl. die östr. Banteidingen des Mittelalters in Chabert's Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 20, Anm. 8; Westenrieder, Beitr. VII. pag. 325; Grimm, Weisth. III. pag. 697.

Stamm sesshaft ist, gleichwie in der Schweiz die Almenden zu Hause sind.

In gleicher Weise war das Wasser ein Gemeindegut aller Markgenossen. Das baierische Rechtsbuch setzt daher strenge Bussen auf die Verunreinigung der Brunnen [1]) und die Banteidinge des Mittelalters lassen sich angelegen sein, das gleiche Anrecht aller Märker an das Wasser aufrecht zu erhalten, indem der Mühlenbetrieb geregelt und jedem Markgenossen sein Antheil zugemessen wurde. [2]) Ein Missbrauch dieses Rechtes, das Strand- oder Grundruhrrecht auf die Güter der gestrandeten Schiffe, bestund auch in Baiern, bis dasselbe Kaiser Ludwig im Jahre 1316 auf allen in Baiern strömenden Wässern, sowie auch anderwärts abschaffte. [3]) Doch kam es noch in spätern Jahrhunderten vor. [4]) Endlich waren alle öffentlichen Plätze, insbesondere aber die Wege und Strassen Gemeindegut. Sie zu sperren verpönt schon die lex Baiwar. mit hoher Busse. [5]) Die spätern Ehehaftrechte hielten diesen Grundsatz fest und erweiterten ihn noch dadurch, dass man nur in gewisser Entfernung von den Strassen bauen durfte. [6])

Die Nutzungsrechte der Markgenossen an dem unvertheilten Gemeindegut kommen beim Besitz- oder Sachenrechte zum Vortrag, wesshalb ich sie hier übergehen will.

Die Markgenossen heissen in unserm Rechtsbuche mit einer offenbar aus dem deutschen Stammwort latinisirten Bezeichnung conmarcani, [7]) wofür an einigen Stellen vicini [8]) gebraucht wird, sowie auch die mittelalterlichen Banteidinge den Märker meistens als nachpawrn, nachbaur, nachgepawr, [9]) im Gegensatze zu dem ausmann, auswendigen, [10]) der ausserhalb der Mark gesessen ist, bezeichnen. Aber auch andere Benennungen kommen vor, als:

---

[1]) Tit. X. c. 22 und 23.

[2]) Grimm, Weisth. III. 715, 720, 738; Westenrieder, Beitr. VII. 329; Fink, Baierns Archive, I. 369, 370.

[3]) Mon. b. XXXV$^{b.}$ pag. 50 und 51.

[4]) Lori Lechrain, pag. 155.

[5]) Tit. X. 19—21.

[6]) Grimm, Weisth. III. 626, 642, 643, 681, 698, 719.

[7]) Tit. XII. 8, XVII. 2, XXII. 11.

[8]) Tit. XII. 1, 3, XIV. 17.

[9]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 628, 635, 642, 656, 686, 688, 728, 732; Westenrieder, Beitr. VII. 328.

[10]) Grimm, Weisth., pag. 628, 640, 670, 713.



gnassen, perggenossen, hawssgenoss [1]) oder in der Mark, Grafschaft etc. angesessen,[2]) oder schlechtweg uner ainer, [3]) sowie monigklich, was wie kirchmenig und dorfmänig [4]) an die Almein und Gmain anklingt. Das Verhältniss der Commarchanen ist als das einer wirklichen Markgenossenschaft aufzufassen, und es genügt nicht, sie bloss allgemeinhin als Gränznachbarn gelten zu lassen. Denn nach den obigen Stellen unseres Rechtsbuches haben sie entstandene Gränzstreitigkeiten zu schlichten und sind in gewissen Fällen allein zur Zeugschaft berechtigt, sowie nach unsern Ehehaftsrechten noch die Märker den Hülfseid zu schwören haben. [5]) Auch an ein Par andern Stellen, wo das Rechtsbuch statt conmarcani vicini setzt, ist ein näheres als bloss nachbarliches Verhältniss vorauszusetzen. Denn bei Markenverrückung ist doch wohl die Markgenossenschaft überhaupt interessirt, und ebenso werden sich in ihr die passendsten Schätzleute finden, um den Schaden zu beurtheilen, welchen fremde Thiere auf eingefriedetem Grunde anrichteten, oder welchen Abgabennachlass vorausgegangene Unglücksfälle in der Landwirthschaft bedingen.[6]) Allgemein aber und alle Nachbarn in sich begreifend ist der Fall, wo ein Todtschläger nicht bloss diese, sondern alle Anwesenden zu überzeugen hat, dass er den Getödteten unter den vom Gesetz als legitim bezeichneten Umständen auf frischer That erschlug. [7]) Insbesondere erscheinen aber die Markgenossen als die allein an Grund und Boden Berechtigten; denn die in Urkunden nicht selten ausdrücklich erwähnte Zustimmung der Markgenossen zu frommen Vergabungen [8]) ist nicht bloss als einfache Bekräftigung, sondern als Einwilligung in die Entfremdung eines gewissermassen Allen zustehenden Gutes anzusehen. Deutlich ist ein solcher gemeinsamer Besitz aber anerkannt, wenn die Donatoren die Oblation selbst ein gemeinschaftliches Gut nennen, oder wenn Mehrere sich verständigen

---

[1]) Grimm, Weisthümer, pag. 699, 705, 664, 673.

[2]) Ibid. pag. 649.

[3]) Ibid. pag. 641 ff.

[4]) Fink, Baierns Archive, I. pag. 362; Grimm, Weisth., III. 655, 656.

[5]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 627.

[6]) S. die Citate S. 108, Anm. 7 u. 8; Mon. b. II. 209: ...pretaxatum servicium secundum consilium colonorum circumsedentium minuetur.

[7]) Conc. Nivih. c. 3: ...vicinis suis et his qui adsistunt...

[8]) Meichelb. I[b] n. 12: ...per consensum confinitimorum nostrorum consentientium..., n. 50: ...adstantibus cunctis finitimis..., n. 59: ...firmantibus ipsis vicinis; Mon. b. IX. 7.

müssen, um ein Stück Landes übergeben zu können. [1]) Als ein Ausfluss dieses gemeinsamen Anrechtes der Märker an die Mark ist es gleichfalls zu bezeichnen, wenn noch unsere heimischen Ehehaftsrechte festsetzen, dass kein fremder Mann ohne Zustimmung der Markgenossen in der Gemeinde aufgenommen werden soll, [2]) ja selbst das Verbot, Auswärtige ohne Erlaubniss der Herrschaft oder Vorwissen der Nachbarn zu beherbergen, [3]) sowie das Vorkaufsrecht der Märker an allen Gründen ihrer Gemarkung [4]) sind nur nothwendige Entwicklungen derselben Grundansicht.

In der ältesten Zeit, deren Verfassungszustände uns hier zunächst interessiren, ist natürlich nur derjenige als vollberechtigter Markgenosse anzunehmen, welcher als Looseigner Rauch und Herd in einer Gemarkung hatte, und diese Looseigner sind als ursprünglich vollfreie, gleichberechtigte Genossen aufzufassen. Erst als mit der Commendation einerseits, anderseits durch Veräusserungen, Vergabungen, Erpressungen der vollfreie Grundbesitz in verhältnissmässig wenigen Händen sich häufte, als die Einen sich über ihre früher gleichberechtigten Genossen erhoben, Andere dagegen zu Hörigen herabsanken, zeigen die Dorfschaften eine bezüglich ihrer politischen Rechte gemischte Bevölkerung, indem einzelne Grundherren als Nachkommen der alten Vollfreien durch Kauf, Tausch, Erbschaft ihren Grundbesitz vermehrten, während die übrigen Markgenossen Dienst- und Zinsleute oder gar Leibeigene geworden waren. So finden wir im XII. Jahrhunderte einen Hartmann, Meginhard und Friedrich de Flinspach, welche in den Urkunden als Zeugen auftreten [5]) und also gewiss noch als alte Vollfreie angesehen werden müssen. Die schönste Einsicht in diese Verhältnisse gewährt aber das Salbuch des Grafen Siboto von Falkenstein. Da zeigen sich die Markgenossen in allen Abstufungen, vom Landadel, der noch auf seinen Frei- und Salhöfen sitzt, [6]) angefangen und über welchen wie-

---

[1]) Ried Cod. ratisb. 8: ...commarchiam nostram...; Juv. Anh. 44: ...portionem suam in territorio et in silvam cum compartibus suis...; Meichelb. I[b.] 129: ...et alii conmarcani de alia parte similiter fecerunt...

[2]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 642, 673.

[3]) Ibid. pag. 639, 673, 699, 725, 728.

[4]) Ibid. pag. 663, 696, 703, 706, 723, 724, 725, 730, 736, 737; Fink, Baierns Archive, I. pag. 364.

[5]) Mon. b. II. 291, VIII. 410, 451.

[6]) Mon. b. VII. 468: ...Eberhardus, nobilis homo..., 480: domina Sophia... VIII. 470: ...domini Arnoldi de Flinsbach...

der der reiche und mächtige Graf steht, bis zu seinen Ministerialen [1]) und Zinsmannen, welche Natur-, Hand- und Spanndienste zu leisten verpflichtet waren.

Insbesondere bethätigten die Markgenossen ihre staatsrechtliche Bedeutung durch Schlichtung aller genossenschaftlichen Angelegenheiten im Märkergericht. Ich weiss keinen ältern Namen dafür, als einen aus dem XIII. Jahrhunderte stammenden, obwohl es keinem Zweifel unterliegt, dass dieses das Gericht des decanus als Dorf-, Mark- oder Zehntrichters war. Im Jahre 1269 verzichtet nämlich Graf Werner von Leonsberg auf das Dorf- oder Kirchgericht in Marklkofen und behält sich nur das Grafending oder die Schranne vor. [2]) Diese chirichgericht hob der Landfrieden von 1281 mit allen andern auf, als nur die alten Landschrannen und Dingstätten und ausserdem jene Dinghöfe fortbestehen sollten, welche mittlerweile mit dem Gerichtsbanne belehnt worden waren. [3]) Hiezu stellen sich nun auf das Uebereinstimmendste die Bezeichnungen, unter welchen das Märkergericht in unsern heimischen Weisthümern erscheint. Es heisst daselbst Dorfrecht, Hofrecht, Bauding, paügeding, pantaiding, Freingericht und findet entweder jährlich einmal an festgesetztem Tage und Orte [4]) statt, oder es wechselt der Ort der Gerichtsversammlung zwischen dingpflichtigen Gütern. [5]) Oder das Märkergericht versammelte sich zweimal im Jahre, um Georgi und Weihnachten oder Veit und Martini, also im Frühjahr und Winter. [6]) Oder endlich das Bauding wurde dreimal im Jahre abgehalten und dann meist zu Lichtmess, Georgi und Micheli. [7]) Meistentheils musste das Gericht 8 bis 14 Tage vorher vor offener Kirchmenig verkündet werden [8]) und alsdann war jeder eingesessene Hausgenosse, der eigenen Rauch und Herd hatte, bei strenger Strafe gehalten, im Ehe-

---

[1]) Mon. b. VII. 443: Beneficium quod habuit quidam miles nomine Ulrich..., 450: ...praedium apud Flinspach quod possedit miles suus Warmunt.

[2]) Ried, Cod. ratis. I. 512: ...super iudicio ville in Marchelchoven quod vulgariter dicitur Dorfgericht sive Chirchgericht...

[3]) Quellen z. baier. und d. Gesch. V. pag. 339.

[4]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 625, 639, 646, 656; Westenrieder, Beitr. VII. 320.

[5]) Ebend. pag. 626, 656.

[6]) Ebend. pag. 637, 657, 666, 729, 733, 738.

[7]) Ebend. pag. 655, 685, 686, 690, 692, 694, 699, 705.

[8]) Ebend. pag. 625, 655, 694, 733.

haftdinge zu erscheinen, um an den allgemeinen Verhandlungen Antheil zu nehmen.[1]) Der Geschäftskreis derselben betraf wohl in älterer Zeit keine Friedensbrüche, welche vor das Forum des Cent- und Gaudinges gehörten, sondern Alles, was mit den Rechten des Grundes und Bodens zusammenhing, also Gränzstreitigkeiten, Beaufsichtigung der Wege, Brunnen, Zäune, Wälder und Weiden, Niederlassung in der Mark, Mass, Elle, Gewicht, das Zapfenrecht, Feld- und Viehschaden.[2]) Die Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrhunderts, welche die Kirch- oder Dorfgerichte aufhoben, enthalten gleichfalls einen auf den beschränkten Geschäftskreis der Markgerichtsbarkeit bezüglichen Artikel, wonach der Richter in jeder Pfarre mit Achten den besten und den tiurist allen Handwerksleuten vor der Kirche den Lohn und die Taxe eidlich festsetzen soll.[3]) Später, als die Grundherrschaften die niedere Gerichtsbarkeit erwarben, wurden in den Ehehaftgerichten und Eteidingen, welche die Märkergerichte in Baiern, Oestreich und Tirol bis zu Anfang dieses Jahrhunderts fortsetzten, die drei hohen Rügen „totschlag, tewff vnd nottnuft" ausdrücklich ausgenommen.[4])

Nach unsern einheimischen Documenten mangelt es an Belegstellen, um die Unterscheidung zwischen den Gaugrafen- und Centgerichten festzustellen, obwohl der Geschäftskreis derselben ganz gewiss abgegränzt und genau bestimmt war. Es liegen nur ein Par Capitularien aus dem IX. Jahrhunderte vor, welche also auch für Baiern wie für die ganze fränkische Monarchie galten. Es erhellt aus dem ersten vom Jahre 812, dass die Centenare bisher — ob mit Recht oder aus Uebergriff, ist nicht zu entnehmen — auch auf Tod, Verlust der Freiheit, des Eigen und der Hörigen erkannt hatten, was in Zukunft nur den Grafen- und Sendbotendingen vorbe-

---

[1]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 625, 656, 657, 662, 666, 680, 687, 698, 699, 706, 720; Fink, Baierns Archive, I. pag. 363.

[2]) Westenrieder, Beitr. VII. 328, Dorfrecht von Langenpreising: Item es ist zu merkhen, das die vier Mayr vnnsers gnedigen Herrn etc. mit samt dem Sölmair vnd mit des merern tail der Nachpaurschaft wes Sy zu rhat werden von der Ehafft wegen des ganntzen Dorffs vnd was der Ehafft beruert, es sey vm aufthuen der Velder vmb Weg oder vmb steg oder vmb etlich die vngeordnet mit Irem Viech oder andern sachen wollten sein, das in die ehafft gehört darumb der merer tail mit In der Nachpaurschaft bekhennet ob ainer oder mer vngehorsamb wollten sein, den mag man straffen wie vorgeschriben steet.

[3]) Quellen der deut. und baier. Gesch., V. pag. 88, 151, 349.

[4]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 638, 657, 665, 672, 675, 721, 723, 738.

halten sein sollte.[1]) Aus dem zweiten, fünf Jahre spätern Capitulare ergibt sich, dass die allgemeinen placita von den Centgerichten unterschieden wurden. Diese Unterscheidung wird als selbverständlich vorausgesetzt und desshalb nicht näher bezeichnet, wenn nicht darin, dass den allgemeinen Gerichtsversammlungen jährlich eine dreimalige Abhaltung festgesetzt, bei den Centgerichten dagegen diess nicht näher bestimmt wird.[2])

Ich will hier den Ueberrest eines uralten Rechtsverfahrens einfügen, welches sich in einzelnen Strichen von Baiern und Alemannien erhalten hat und, wenn auch durch die Ungunst der Zeitverhältnisse von seiner ursprünglichen Würde zu einem verpönten, weil leicht missbrauchten Possenspiele herabgesunken, dennoch den Stempel seiner legitimen Abstammung aus der richterlichen Befugniss des ganzen Volkes unverkennbar an sich trägt. Ich meine das wiederholt besprochene Haberfeldtreiben. Ohne mich hier auf die Erläuterung des verrothwälschten Namens noch auf seinen Zusammenhang mit uralter heidnischer Sitte einzulassen, worauf ich bei der Schlussfolgerung komme, gestehe ich vor Allem zu, dass der Charakter dieses Rechtsbrauches, als eines eigentlichen Rügengerichtes, denselben unter die Befugnisse der Markgenossenschaft zu stellen Veranlassung geboten hätte. Indessen, da die Theilnehmer am Haberfeldtreiben nicht einer Gemarkung angehören, sondern mehreren umliegenden, da sie gerne auf Höhen zwischen den Dorfmarken und meist an den Gränzen derselben sich versammeln, so sind hiedurch Momente gegeben, welche diese Sitte den alten Centgerichten anreihen lassen.

Dass sie ein treues Abbild eines Cent- oder Märkerdinges aus dem VIII. oder IX. Jahrhundert darstellt, wird Niemand verkennen wollen, wenn er nicht aus Liebhaberei an der farcenhaft entstellten Oberfläche kleben bleibt, um seine Zwerchfellsmuskeln zu reizen. Der Haberfeldmeister — es bestehen deren in den Gerichten am Gebirge zwischen dem Inn und der Isar 13, deren Amtswürde sich seit Jahrhunderten in bestimmten Familien vom Vater auf den Sohn forterbt — ist der judex des altbaierischen Volksrechtes in seiner vollsten Bedeutung. Wie dieser, beruft auch er die Gerichtsversammlung, d. h. er sagt ein Haberfeldtreiben an, das sich, wie gesagt, an den Flurgränzen durch die aufgebotenen Wissenden, welche freilich vermummt und geschwärzt und mit lärmenden Werkzeugen

[1]) Cap. III. ad an. 812 c. 4: De placito Centenarii.

[2]) Cap. ad an. 817 c. 4; Pertz' LL. I. pag. 217.

Folge leisten, bildet. Besonders zu bemerken ist, dass nach ältester Gerichtssitte dem Beklagten 8 oder 14 Tage zuvor das folgende Gericht angekündigt, er also in aller Form geladen wird und die Mehrzahl der Theilnehmer bewaffnet erscheint, was man allerdings mit der Verscheuchung Unberufener in Verbindung bringt, aber richtiger wohl auf die Fortpflanzung altgermanischer Tradition bezieht, da in der Regel von den Waffen kein Gebrauch gemacht wird, um die Störung des Dingfriedens zu verhindern. Es befinden sich daher in jedem Haberfeldbezirke mehrere Waffenniederlagen, in welchen solche Bezirksgenossen (Haberer), welche nicht selbst Gewehre besitzen, ausgerüstet werden.

Da die Beklagten der Vorladung nicht Folge leisten würden, so erscheinen die Haberer in nächtlicher Stille vor den Wohnungen derselben, indem sie, in Rotten von 10—12 abgetheilt, unter besonderen Commandanten von verschiedenen Seiten herbeiziehen, den Ort des Gerichtes umstellen und durch bewaffnete Posten und Patrouillen während der Dauer der Gerichtshegung für alle Unberufenen vollkommen absperren.

Ist die Versammlung vollzählig, so beginnt der Aufruf oder das Verlesen der Anwesenden, und hiebei zeigt es sich sogleich, dass es sich um ein ehehaftes Ding, um ein placitum legitimum im Sinne des VIII. Jahrh. handle; denn der Haberfeldmeister versäumt nie, den Landrichter und andere Gerichtspersonen zuerst, dann den Pfarrer, Schullehrer, Ortsvorsteher, Krämer, Wirthe, Kirchenpröbste und andere Würdenträger der Gemeinde namentlich aufzurufen, worauf ihm nach jedem Namensruf aus dem Umstand ein vernehmliches „Hier" antwortet. Wäre eine der aufgerufenen Personen zweifelhaft, so gehen die Theilnehmer unverrichteter Dinge wieder auseinander. Die Beklagten haben alsdann auf den Vorruf des Haberfeldmeisters am Fenster oder unter der Thüre zu erscheinen, und hier werden ihnen nun mit Beobachtung der bräuchlichen Gerichtsformen in knittelgereimten Spottversen ihre Verstösse gegen das Sittlichkeitsgefühl der Gemeindegenossen entweder vom Haberfeldmeister oder einem von ihm Delegirten, dem Secretär, vorgehalten und sie dafür der öffentlichen Rüge anheimgegeben, worauf der ganze Umstand unter lärmendem Zusammenschlagen der mitgebrachten Instrumente seine Zustimmung zu erkennen gibt, indem mit Kuhschellen, Zusammenschlagen der Blechpfannen und Büchsenschüssen ein furchtbarer, weithin schallender Lärmen gemacht wird. Leichtere Sünder werden zum Schluss in contumaciam abgewandelt und hiemit ist das Volksgericht zu Ende und die

Dingmänner verschwinden in nächtlicher Stille — sie fahren, hört man wohl sagen, wieder heim zu ihrem Herrn, dem Kaiser Karl im Untersberg, [1]) sowie der Redner wohl auch gerne das Volksgericht in der Einleitung vom Kaiser Karl abstammen lässt. Häuser, in welchen Schwerkranke sich befinden, vermeidet der lärmende Haufen und Schäden, zu denen er Veranlassung gegeben, werden nach der Hand aus einer gemeinschaftlichen Casse ersetzt, ohne dass der Empfänger weder den Geber noch den Ueberbringer kennen lernte.

Der Haberfeldmeister ist somit die Seele des ganzen Volksgerichtes. Er beruft die Versammlung, ladet die Parteien vor, instruirt den Process, findet und verkündet den Urtheilsspruch und sorgt für die Vollziehung desselben. Er vereinigt also gerichtsherrliche und richterliche Functionen, wie sie dem altbaierischen judex nach unserem Rechtsbuche zustehen, und wir werden trotz des in neuerer Zeit dabei überhandnehmenden Unfugs in dem argverpönten, aber unvertilgbaren Volksbrauch ein ehrwündiges Ueberbleibsel altangestammter Rechtssitte nicht verkennen, wenn sie auch in ihren grotesken Zuthaten einigen Rechtszünftlern als ein Aergerniss und den Spottvögeln als eine Thorheit erscheint.

Die Gauversammlungen bilden die Spitze der Gauverfassung; denn sie sind die wahren gesetzlichen Dinge, placita legitima, welche unter Königsbann auf der gesetzlichen Gerichtsstätte, in mallo publico oder legitimo, über alle Verbrechen richten und auf Leib und Leben erkennen. Der Zeitraum ihres Zusammentritts war nach altgermanischer Weise auf den Neu- oder Vollmond, im baierischen Gesetz auf den Beginn oder die Mitte des Monats festgesetzt [2]) und hiessen diese Dinge die ungebotenen, weil sie unberufen zusammentraten. Seit der Mitte des VIII. Jahrhunderts versammelten sie sich allwöchentlich am Samstage, [3]) sowie auch schon im Gesetzbuche die Fristen von sieben Nächten hervortreten, während dagegen die Landfrieden des XIII. Jahrhunderts wieder die Tagesfahrten auf vierzehn Tage festsetzen. [4]) Seit Karl dem Grossen wurde, um die Zahl der allgemeinen Placita und die daraus resultirende Last der Untertha-

[1]) Schmeller, Baier. Wörterb. IV. 26, der übrigens diese Sitte nur von einseitigem Standpunkte aus betrachtet.

[2]) Tac. Germ. 11: ...Coeunt ... certis diebus cum aut inchoatur luna aut impletur; Tit. II. 14: Ut placita fiant per Kalendas aut post XV dies...

[3]) Conc. Aschaim. c. 15: De judicio publico ... per singulas Sabbatis fiendi aut per dies Kalendarum...

[4]) Tit. XVI. 17 (Ed. Merkel, App. n. IV.): ...super VII noctes fiat con-

nen zu mindern, die Haltung von jährlich dreien gesetzlich angeordnet und noch in den Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrhunderts lässt sich diese Norm als Gesetzesvorschrift erkennen. [1]) Ausser diesen regelmässigen, ungebotenen Dingen gab es noch besondere, ausserordentliche, welche desshalb, weil sie besonders angesagt wurden, die gebotenen hiessen.

Der Ort der Versammlung oder die Mallstätte war früher stets im Freien, am liebsten unter Bäumen, vorzüglich Eichen, und noch haben wir Orte in Baiern, welche von der Versammlungs- oder Gerichtseiche, mahaleihi, genannt sind. [2]) Unzweifelhaft liegt hierin eine Erinnerung an die Abhaltung der Gerichtsversammlungen durch unsere heidnischen Väter in den Götterhainen. In derselben Ideenverbindung nahmen die Neubekehrten auch nicht den mindesten Anstand, später ihre Mallstätten in die Kirchen oder neuen Cultorte zu verlegen, wobei es freilich, nach der Klage des Predigers, bisweilen etwas zu stürmisch für ein Haus des Friedens zugegangen sein mag, [3]) bis endlich die Concilien und Capitularien durchdrangen, die Rechtsdinge, wie jede weltliche Zusammenkunft, aus den heiligen Mauern zu verbannen. Dennoch versammelte sich noch das Märkergericht nach den Bestimmungen der Landfrieden des XIII. Jahrhunderts wenigstens vor der chirchen, um den Gewerken Taxe und Lohn zu bestimmen. [4])

Zu diesen allgemeinen Gaudingen waren alle Dingpflichtigen, also alle Freien, gleichviel ob Königs- oder Herzogsvasallen, zu erscheinen verbunden, und den Säumigen war eine Strafe gesetzt. [5]) Dass man dabei in althergebrachter Weise bewaffnet erschien, [6]) ist wohl selbverständlich; es erhellt aber unzweideutig aus den in der Karolinger Zeit dagegen erlassenen Verboten, die wohl gegen die eingewurzelte Volkssitte wenig ausgerichtet haben mögen, da noch der

---

stitutum... Vgl. Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 78 und 141; Landfrieden von 1244 c. 1 und Landfr. von 1255 c. 1.

[1]) Quellen zur baier. Gesch., V. pag. 85, 147; Landfr. von 1255 c. 42: De herberga. Ez sol chain graf in siner grafschaf uber der lute willen mer herbergen, danne dri stunt in dem iar, ze einem mal in dem winter und zwir in dem sumer...

[2]) Roth, Oertlichkeiten des Bisth. Freis., pag. 242.

[3]) S. meine Heidnische Relig. der Baiw., pag. 220 u. 251.

[4]) Siehe oben S. 112, Anm. 3.

[5]) Tit. II. 14: ...nemo sit ausus contempnere venire ad placitum ... comis vero secum habeat judicem, qui ibi constitutus est judicare...

[6]) Tac. Germ. 11: Ut turbae placuit considunt armati...

Landfrieden von 1255 c. 41 festsetzt: Ez sol niema ze des grauen noch ze des rihters taiding an sin urlaup gewaffent chomen oder er sol dem grauen oder dem rihter zehen phunt geben. [1]) Den Vorsitz führte der Gaugraf oder sein Stellvertreter, der Vicar. Neben ihm die wichtigste, eigentlich die Hauptperson nach dem Gerichtsbrauch der Baiwaren war der Richter oder judex, welchen der Graf stets bei sich haben musste. Es ist hier, wo nur die staatsrechtliche Bedeutung der verschiedenen Gerichtsversammlungen berücksichtigt werden soll, nicht der Platz, von der Betheiligung der Einzelnen an den processualen Vorgängen zu reden, indem ich hierauf bei dem Gerichtsverfahren zurückkommen werde. Hier genüge, dass der Richter als der eigentliche Gesetzesmann das Urtheil zu finden hatte und dass gerade durch seine charakteristische Amtsthätigkeit der Einfluss der durch die Karolingischen Verordnungen eingeführten Schöffen in Baiern nie recht aufkommen konnte. [2]) Ueber die Theilnahme des Umstandes, d. h. der anwesenden Dingpflichtigen, an der Verhandlung bietet unser Rechtsbuch keinen Anhaltspunkt; wohl aber geht aus urkundlichen Documenten hervor, dass dieselben theils sassen, theils standen, [3]) und dass sie, sobald der judex das Urtheil gefunden hatte, ihre Zustimmung zu demselben durch lauten Zuruf zu erkennen gaben, [4]) wie die Germanen durch Rasseln mit den Waffen ihren Beifall bezeugten. [5]) Hiedurch erhielt der Urtelsspruch erst wahre Urtheilskraft, sowie es bisweilen vorkam, dass sich der präsidirende Graf um das Urtheil an den Umstand wendet. [6])

Von den Sendbotendingen denke ich hier Umgang nehmen zu können; denn einerseits gehören sie, als königliche Institutionen, nicht zur Autonomie der Gauverfassung und anderseits unterscheiden sie sich in ihrer Zusammensetzung durch nichts von den Gaugrafendingen.

---

[1]) Cap. III. ad a. 806 c. 1: de armis non portandis; Quellen zur baierischen Gesch. V. pag. 85, 147 und 347.

[2]) Merkel, Der judex im baier. Volksrecht: Zeitschrift für Rechtsgesch., I. pag. 144.

[3]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 119: ...finita est contentio eorum residentibus et adstantibus multis. „Utque resederunt ibi quos residere decebat...“ sagt v. 15 im Frag. VI. des Ruodlieb von dem abgehaltenen Dorfgericht.

[4]) Ibid. 470, 472: ...cunctus populus clamavit una voce, hoc legem fuisse.

[5]) Tac. Germ. 11: ...sin placuit, frameas concutiunt. Honoratissimum assensus genus est, armis laudare.

[6]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 368: Sanxerunt populi Hittonem episcopum... vestire debere; ibid. n. 702: ...omnes singulatim ad ultimum judicabant.

Cap. 4. Einfluss des Christenthums auf die staatsrechtlichen Verhältnisse.

Obgleich mit meinem eigentlichen Zwecke nicht unmittelbar zusammenhängend, glaube ich doch die Einwirkung der Kirche auf die Rechtsverfassung der Baiwaren nicht umgehen zu dürfen, theils der Vollständigkeit halber, theils weil sich selbst in ihrem Kreise Momente erhalten haben, welche bei ganz veränderter Auffassung sich dennoch an die älteste Rechtsanschauung des Volkes anschliessen.

Mit dem Christenthum drang ein fremdes Element in das Volksleben der nichts ahnenden Deutschen, nämlich das Princip der römischen Theokratie, welche anfangs durch Zähmung der ungebändigten Natursöhne für das Reich Gottes auf Erden mit überlegener Staatskunst die weltlichen Herrscher in ihr Interesse zu ziehen verstand, bis sie sich von Stufe zu Stufe triumfirend über ihnen zur Universalmonarchie emporschwang. Auch in der Geschichte der Agilolfinger kennzeichnet sich diese verhängnissvolle Verbindung von dem schmeichelhaften Empfange des Romfahrenden Theodo bis zu dem tragischen Ende des Klosterfreundlichen Tassilo, und wenn auch zwischen dem Gesandtschafts-Capitulare des Pabstes Gregor II. und den Statuten der Synode zu Reisbach fast ein Jahrhundert liegt, so sind sie doch von demselben Geiste durchweht, und es sind höchstens die Umstände, die sich der Wandelbarkeit des menschlichen Gemüthes gemäss geändert haben.

Allerdings war die Kirche genöthigt, die Werkzeuge ihrer künftigen Grösse aus den erst unterworfenen Völkern selbst herauszubilden, und jene mussten daher von ihren angeborenen Verhältnissen abgelöst werden. Eines der mächtigsten Mittel hiezu war die Anregung eines starken Corporationsgeistes. „Die dem Herrn am Altare dienen, müssen dem übrigen Volke unähnlich sein," sagt die Pastoralvorschrift, welche im Benedictbeuerer Codex den Beschlüssen der Neuchinger Synode angehängt ist. „In priesterliches Gewand sollen sie gekleidet sein, wie es die Canone festgesetzt haben... wie in den Sitten, so sollen sie sich schon in den Kleidern von den Weltleuten unterscheiden." [1]) Dasselbe Gebot schärft die Neuchinger Synode Priestern und Nonnen bei Strafe der Excommunication ein, und das Reisbacher Concil verbietet aussergewöhnliche

[1]) Westenrieder, Beitr. zur vaterl. Hist. I. pag. 26.



Trachten, wie Kotzen (cotzos), anzulegen. [1]) Insbesondere wurde die Standesehre als Ehrerbietung gegen Gott in den Vordergrund gestellt, [2]) und um an äusserer Ehrenstellung hinter keinem Volksgenossen zurückzustehen, durften nur Freie zu den Weihen zugelassen werden, oder solche, welche in die Hand des Bischofs freigelassen worden waren. [3])

Der Clerus schied sich nach den erhaltenen Weihen in die Diener und in die Priester. Zu den Dienern, welche nur die niedern Weihen erhielten, wurden gerechnet: der subdiaconus, lector, exorcista, acolitus und ostiarius, [4]) welche ihre Namen von ihren verschiedenen Obliegenheiten hatten. Die höhern Weihen des wirklichen Priesterstandes empfingen der Diacon und der Presbyter. Die Diaconen sollen täglich im Lesen (der heiligen Schrift) geübt werden, damit sie das Opfer tadellos verrichten. [5]) Zu Priestern sollen nach dem Capitulare des Pabstes Gregor II. nur rechtgläubige und canonisch ordinirte angestellt werden; keiner, der zum zweiten Male verheuratet oder nicht eine Jungfrau zum Weibe habe, keiner, der unwissend oder verstümmelt sei, öffentlich Busse gethan, oder ein Handwerk treibe, solle zugelassen werden. [6]) Es erhellt aus diesen Vorschriften, dass die Priester zwar noch nicht zum Cölibate angehalten waren, dass man römischerseits aber bereits darauf hinzuwirken anfing. Zwar finden sich auch noch in späterer Zeit in baierischen Urkunden verheuratete Priester; [7]) doch untersagte schon das baierische Volksrecht in seiner dritten Redaction Presbytern und Diaconen, Weiber, mit Ausnahme der nächsten Blutsverwandten, im

---

[1]) Conc. Nivihing. c. 18; Stat. Rhisp. c. 9. Ed. Merkel, pag. 464 u. 468.

[2]) Tit. I. 8: ...ut reverentia sit dei..., I. 9: ut exinde sit reverentia sacerdotum et honor ecclesiasticos non contemnatur...

[3]) Stat. Rhisp. c. 30 (Ed. Merkel, add. VI. pag. 468).

[4]) Tit. I. c. 8.

[5]) Pastoralinstruction in Westenrieder's Beitr. I. pag. 23.

[6]) Schannat, Conc. Germ. I. Cap. Greg. II. c. 1, 2, 5: ...ne digamum aut qui virginem non est sortitus uxorem ... ad sacros ordines permittat accedere... Ed. Merkel, pag. 451.

[7]) Meichelb. hist. fris. I$^{b}_{2}$ n. 265: ...Engilperht et filius ejus Isso pb. et uxor ejus Perhtswind... kann zweifelhaft erscheinen, da sich die uxor auch auf Engilp. beziehen kann; unzweifelhaft ist in Quellen zur deut. Gesch. I. pag. 33: ...clericus Hartwic et conjux ejus Lantrat... aber freilich bloss clericus; desgleichen Mon. b. IX. 366.

Hause zu haben, und die Statuten der Reisbacher Synode wiederholen diese Prohibitivmassregel.[1])

An der Spitze des Clerus und des ganzen Sprengels, welcher damals parrochia hiess, stand der Bischof. Nach dem Gesetz sollte er vom König eingesetzt oder vom Volke gewählt werden;[2]) doch hat sich hierin wohl in Folge der Umstände die Praxis anders gestaltet, indem aus der Geschichte bekannt ist, welchen Einfluss die Herzoge Theodo, Grimoald und Odilo auf die Besetzung der allerdings von ihnen dotirten Bisthümer ausübten. Der Bischof hatte die Leitung der ganzen Diöcese und alles Clerus mit Einschluss der Klöster in Händen.[3]) Er allein ertheilte die Weihen, wies den Priestern die Sprengel ihrer pfarramtlichen Seelsorge an, verwaltete das Kirchenvermögen und hatte über Geistliche, Mönche und Nonnen die oberste Gerichtsbarkeit, dieselben aber auch gegenüber dem weltlichen Richter zu vertreten.[4]) Ausserdem führte er die Aufsicht, dass kein Priester in seinem Sprengel ohne seine Erlaubniss eine kirchliche Function ausübte.[5]) Obwohl schon Gregor II. die Errichtung eines baierischen Erzbisthumes projectirte und nöthigen Falles einen hiezu passenden Mann von Rom zu schicken versprach,[6]) so blieb selbst, nachdem Bonifacius in Baiern vier Bisthümer errichtet hatte, die Einführung einer Metropole bis zum Jahre 798 ausgesetzt, wo unter dem überwiegenden Einflusse Karl's des Grossen, dessen fügsamer Diener Arn von Salzburg seinem Bischofssitze diese beneidete Würde zu verschaffen wusste. Bald erschienen nun auch Erzpriester nnd Erzdiaconen,[7]) obwohl noch ohne genau abgegränzten Wirkungskreis, und der ganze Pomp geistlicher hoher Würdenträger, wie sich denn auch dieselben gerne mit den Laienfürsten und Beamten vergleichen hörten.[8])

Der Clerus war ferner dadurch ausgezeichnet, dass er nicht nach dem weltlichen Landes- oder besser Volksrechte gerichtet werden konnte,

---

[1]) Tit. I. 12; Stat. Rhisp. c. 17.

[2]) Tit. I. 10: ...quem constituit rex, vel populus elegit sibi pontificem...

[3]) Conc. Asch. c. 3; Capit. Baioar. c. 2; Ed. Merkel, pag. 457 und 478.

[4]) Cap. Greg. II. c. 5; Tit. I. 9, 12.

[5]) Cap. Baiuu. c. 9; Ed. Merkel, pag. 478; Stat. Salisb. c. 12; Ed. Merkel, pag. 474.

[6]) Cap. Greg. II. c. 3 und 4.

[7]) Stat. Rhispac. c. 15; Meichelb. hist. fr. I[b.] n. 120, 189, 245, 254, 352, 353; Mon. b. IX. 20 etc.

[8]) Walaf. Strabo de reb. eccles. c. 31: Duces metropolitanis, comites episcopis, centenarii vel vicarii parochis vel plebanis comparantur.



sondern nur nach dem geistlichen der Canone.[1]) Kein Ordinirter, befehlen die Reisbacher Statuten,[2]) soll ohne Erlaubniss oder Genehmigung des Bischofs oder Erzbischofs an ein weltliches Gericht gehen; alle Händel unter dem Clerus, sagt das baierische Volksrecht, soll der Bischof nach den Canonen schlichten. Ueberdiess waren alle, welche die geistlichen Weihen empfangen hatten, durch ein (und zwar nach fränkischer Wärung) erhöhtes Wergeld ausgezeichnet. Hienach wurden die Diener bis zum Subdiacon doppelt so hoch gebüsst, als es ihr Geburtsstand rechtlich erfordert hätte; der Diacon empfing, wie der Priester, bei Verletzungen dreifache Busse, beim Todtschlag 200, der Priester 300 Goldsolidi.[3]) Eigenthümlich war die Busse für die Tödtung eines Bischofs: eine bleierne Tunica von seiner Statur solle gemacht werden und diese solle der Mörder mit Gold aufwiegen oder selbst in Schuldknechtschaft gehen, bis er sich wieder loskaufen könne.[4]) Schon Grimm[5]) hat gezeigt, wie diese Bussart mit der uralten Sitte, den Erschlagenen mit Getraide zu überschütten, und mit der spätern, ihn mit Gold zu bedecken, zusammenhinge. Sie führt uns in die älteste Zeit germanischer Rechtsbräuche zurück, indem sie schon in der Otterbusse der Edda uns entgegentritt.[6]) Ueberdiess erscheint hier zum ersten Male ein bevorrechteter Gerichtsstand, indem das Gesetz bestimmt, dass der Bischof nur vor dem Könige, dem Herzoge oder allem Volke angeklagt und nach den Canonen gerichtet werden könne.[7])

Auf die Gesetzgebung, welche dem Volksleben die mächtigsten Impulse ertheilt, musste die Kirche um so bedeutenderen Einfluss gewinnen, als einerseits ihre Mitglieder die Träger der literarischen Bildung waren und anderseits die hohen Würdenträger derselben an den Reichsversammlungen den wichtigsten Antheil nahmen. Dieser Einfluss bethätigte sich theils auf den allgemeinen, gemischten Landtagen, wie zu Aschhaim, Dingolfing, Neuching, theils auf

---

[1]) Tit. I. c. 10—12.

[2]) Stat. Rhisp. c. 3.

[3]) Tit. I. c. 8 und 9.

[4]) Tit. I. c. 10.

[5]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 670. Vgl. Mone, Anzeiger etc. 1837, pag. 162.

[6]) Edda Saemund. c. 180; Snorri Edda c. 136.

[7]) Tit. I. 10: ...sed mallet eum ante regem, vel ducem aut ante plebem suam et si convictus crimine negare non possit tunc secundum canones ei judicetur...

besonderen clericalen Synoden, wie die zu Ende des VIII. Jahrhunderts zu Reisbach, Freising und Salzburg gehaltenen waren, und ihre Beschlüsse betrafen nicht nur zunächst die Verhältnisse der Kirche, wie die Kirchenzucht, die Zehenten, die Verwaltung des Kirchenvermögens, sondern insbesondere die Ehe, den Schutz der Schwachen und Armen und die Sicherstellung der Rechtspflege, auf welche die Geistlichkeit dadurch den mächtigsten Einfluss gewann, dass zu Gaudingen wie zu den missatischen Placiten Priester gezogen wurden [1]) und von den Sendboten der Karolingischen Periode wenigstens der Eine ein Bischof war.

Insbesondere wurde die Ehe, als der Mittel- und Ausgangspunkt des häuslichen und Volkslebens, in die sorgfältigste Obhut genommen. Schon Gregor II. suchte in seinem Capitulare die kirchliche Einsegnung durchzusetzen, [2]) vor allem aber alle Verbindungen in der Blutsverwandtschaft bis zum zweiten, bei Verschwägerten bis zum ersten Grade als incestuos zu beschränken. Unter Bonifacius konnte bereits der vierte Verwandtschaftsgrad als ein ehliches Hinderniss durchgesetzt werden und wurde in der dritten Redaction des Gesetzbuches auf verbotene Ehen Güterconfiscation und Verstossung in die Knechtschaft gesetzt. [3]) Zu Anfang des IX. Jahrhunderts gibt das Sendschreiben des Pabstes Leo an die Suffraganbischöfe von Salzburg schon den siebenten Grad der Verwandtschaft als Ehehinderniss an. [4])

Die Kirche nahm sich ferner des unterdrückten Theiles der Bevölkerung an, indem sie die Freilassung in aller Weise begünstigte. Die Diplomatarien aller Stifter und Bisthümer liefern dafür den Beweis, wie die Kirche einerseits hiedurch für das Seelenheil ihrer Herde zu sorgen bemüht war, anderseits aber durch die Aufnahme eines Hörigen unter die Familie einer geistlichen Corporation wirklich eine solche Verbesserung seiner Verhältnisse erzielt wurde, dass selbst Freie es nicht verschmähten, zum Heil ihrer Seele zu diesem

---

[1]) Conc. Aschaim. c. 14 und 15; Ed. Merkel, pag. 459.

[2]) Cap. Gregor. II. c. 6: Ut ita nubentibus vel nupturis ordinem ex autoritate apostolica detis... Ipsum quoque unius viri et uxoris conjugium doceatur in proximitate sanguinis non esse penitus praesumendum i. e. ne quis uxorem patris aut patrui aut fratris, sive sororem suam aut patris vel matris, sive filiam sororis suae, seu filiam patris aut matris audeat sibi conjugio copulare aut in adulterio sociare... Ed. Merkel, Add. II. pag. 453.

[3]) Tit. VII. 1—3; Conc. Asch. c. 13; Stat. Rhisp. c. 23.

[4]) Juv. Anh. pag. 57.

Stande herabzusteigen. Ueberdiess war den Freigelassenen der Kirche ein doppeltes Wergeld gesichert, [1]) so dass sie also das halbe Wergeld eines Freien hatten. Auf gleicher Grundlage ruhte das Asylrecht, welches die Kirchen erhielten, nämlich nicht um den Schuldigen der Strafe zu entziehen, sondern um den Verfolgten vor Gewaltthat zu schützen. Zugleich sicherte sich die Kirche ihren Einfluss, indem die Bestrafung des in ihrem Asyle befindlichen Verbrechers nur nach dem Rathe des Ortspriesters solle vorgenommen werden. [2]) Endlich nahm sie principiell alle Armen, Bekümmerten, Krüppel, insbesonders aber Witwen und Waisen in ihren Schutz, um ihre Unterdrückung durch die Gewaltigen abzuwenden. [3]) Von besonderer Bedeutung ist hier die Lehre von der Beseelung des Ungebornen und seinem Anrechte an das Sacrament der Wiedergeburt geworden, weil dadurch der in früheren Zeiten bräuchlichen Kindaussetzung und Fruchtabtreibung auf das kräftigste entgegengewirkt wurde, wie ein ebenso merkwürdiges als originelles Weisthum unsers Gesetzbuches darthut. [4])

Gemäss dieses Einflusses auf die Gesetzgebung entfaltete sich auch die kirchliche Gerichtsbarkeit. Sie war fürs Erste unbedingt bindend für den ganzen Clerus, der hierin seinen exemten Gerichtsstand hatte (s. oben S. 121). Hiezu wirkten besonders die Provincialsynoden, welche alljährlich zweimal gehalten werden mussten, um den kirchlichen Geist anzufeuern und die Kirchenzucht zu beleben. [5]) Aber auch alle Laien, welche sich gegen die Kirchengesetze verfehlt hatten, stunden unter der Ahndung der kirchlichen Gerichtsbarkeit. Wer die Sonntagsfeier verletzt, eine Nonne entführt hatte, sich mit Zauberei und Wahrsagen befleckte, wurde vor den geistlichen Richterstuhl gezogen und nach den Satzungen des canonischen Rechtes abgeurtheilt. [6]) Unerlaubte Ehen wurden zwar — wahrscheinlich auf geistliche Veranlassung — vom Ortsrichter getrennt; doch macht sich in diesem Bereiche die geistliche Gerichtsbarkeit bereits bemerkbar durch Einführung des Kreuzordales zur

---

[1]) Con. Nivih. c. 9 und 10; Ed. Merkel, pag. 466.

[2]) Tit. I. 7: ...et si talis culpa est ut dignus sit disciplina cum consilio sacerdotis hoc faciat...

[3]) Conc. Asch. c. 10 und 11; Stat. Rhisp. c. 14.

[4]) Tit. VIII. 20 und 21.

[5]) Stat. Rhisp. c. 6; Pastoralinstr. in Westenrieder's Beitr. I. pag. 28.

[6]) Tit. I. 11; Conc. Dingolf. c. 1 und 4; Stat. Rhisp. c. 15.

Schlichtung gewisser ehelicher Dissidien. [1]) Schlechte Amtsführung der Priester war mit Absetzung bedroht. [2]) Die wirksamsten geistlichen Strafen, Bann und Interdict, kamen nur im äussersten Falle zur Anwendung und waren gerade desshalb, wie Chabert [3]) richtig bemerkt, von um so mächtigerer Wirkung. Auf Angriff des geschenkten Kirchengutes stund der Bann und wurde in Traditionsurkunden diese Androhung ausdrücklich wiederholt. [4]) Doch lehrt die Pastoralinstruction, wie erst alle gütlichen Mittel erschöpft sein müssen, bevor der Bischof zum äussersten, der Excommunication, schreiten dürfe. [5]) Ebenso wurden Priester und Nonnen, deren Lebenswandel nicht den canonischen Gesetzen entsprach, gebannt, wer mit ihnen umging aber bis zur Besserung mit dem Banne bedroht. [6]) Dass auch das Interdict bereits im VIII. Jahrhundert zur Anwendung kam, ist aus dem Streit zu ersehen, den der Bischof Virgil von Salzburg gegen Ursus, den Hofcapellan des Herzogs Odilo, wegen eigenmächtiger Einweihung einer Capelle hatte, die der Bischof mit dem Interdict belegte. [7])

Seit dem IX. Jahrhunderte finden sich bei den geistlichen Corporationen, um sich gegenüber der weltlichen Gerichtsbarkeit vertreten zu lassen, advocati, Vögte. Sie hatten in allen weltlichen Angelegenheiten der Kirche einen wichtigen Einfluss auf die Entscheidung und stunden dagegen für ihr Stift mit Eid und Kampf gegen jeden Angreifer. [8]) Ausserdem hatte der Stifts- oder Klostervogt den Gerichts- und Heerbann über die Hintersassen seines Stifts oder Klosters; [9]) doch fällt die Entwicklung und zugleich Entartung dieses Instituts in die spätere Zeit.

---

[1]) Stat. Salisb. c. 15: Si altercatio horta fuerit inter virum et feminam de conjugali copulatione ut inter se negent de carnali commixtione decrevit S. Synodus ut si vir negaverit eam fuisse ad uxorem, ut stet cum illa ad judicium crucis aut si ipse noluerit, inquirat aliam feminam quae cum illa stet et si vir eandem copulationem dicit super eam et illa negaverit, tunc ipsa femina purget se secundum legem; Ed. Merkel, pag. 474.

[2]) Conc. Aschaim. c. 1.

[3]) Denkschr. d. k. Akad. IV. 2. Abth. pag. 61.

[4]) Tit. I. 2; Mon. b. 28^b. pag. 17, 38, 41, 62, 64, 65, 68.

[5]) Westenrieder, Beitr. I. pag. 25.

[6]) Conc. Nivih. c. 18; Westenrieder, l. c. pag. 29.

[7]) Juv. Anh. pag. 36.

[8]) Mon. b. 28^b. 66; Meichelb. hist. fris. I^b. n. 115, 116, 117, 122, 473, 607, 655 etc.

[9]) Emmer. Urk.: Mon. b. 28^a. 45; Urk. von Niederaltaich: Mon. b. XI. 19.

Die Kirchengüter stunden unter dem besonderen Schutze des Königs und Herzoges.[1]) Die Schenkungen an die Kirche waren überreich, wie die vorhandenen Traditionsurkunden beweisen, und wurden auf alle Weise durch den Einfluss der Obrigkeit unterstützt.[2]) Zwar waren die kirchlichen Pfründen damals noch nicht von den öffentlichen Lasten, namentlich der Kriegsbeisteuer, befreit; dennoch reizte ihr Reichthum zum fortwährenden Angriff, wogegen sich Gesetz und Concilien wehren.[3]) Eine Hauptquelle des Kirchenvermögens wurden die Zehenten, welche schon im Aschheimer Concil bei Verweigerung mit Verdopplung bedroht wurden.[4]) Der Grundsatz der Zerlegung des geistlichen Vermögens in vier Theile, für den Bischof, die Priester, die Armen und Fremden und die Kirchenunterhaltung, welcher schon im Capitulare Gregor's II. aufgestellt wurde, erhielt sich mit Rücksicht auf die Zehenten am längsten in Uebung.[5]) Ausserdem fielen den Kirchen ansehnliche Bussgelder zu bei Anfechtung ihrer Schenkungen, Entführung eines ihrer Leibeigenen, Anzünden ihrer Höfe, Verletzung ihres Asylrechtes und Tödtung ihrer Priester.[6]) Raub an Kirchengütern musste neunfach, an Altar- und Messgeräthen dagegen dreimal neunfach ersetzt werden; der Todtschlag eines Leibeigenen der Kirche wurde aber doppelt gebüsst.[7])

Die Klöster erfreuten sich einer besonderen Popularität, theils weil ihre Inwohner durch das Gelübde der ewigen Keuschheit in den Geruch besonderer Heiligung bei der Masse des Volkes kamen, theils aber unbestreitbar durch die Verdienste, welche sich dieselben um die Cultur des Landes zunächst erwarben. Daher hatten die Mönche auch ein doppeltes Wergeld, und die Entführung einer Nonne war mit der doppelten Busse der Entführung andrer Weiber und mit Landesverbannung bedroht.[8]) Die Klöster mit ihren Vorständen, den Aebten und Aebtissinnen, stunden unter der Aufsicht und geistlichen Strafgewalt des Diöcesanbischofs und wurden durch die Concilien angehalten, innerhalb ihrer Klöster zu leben,[9]) nicht in der

[1]) Tit. I. 1; Cap. Baiw. c. 2 und Cap. Baioa. c. 1; Ed. Merkel, pag. 478.
[2]) Dec. Tass. Dingolf. c. 2 und 6; Ed. Merkel, pag. 459 Add. V.
[3]) Tit. I. 2; Conc. Asch. c. 2 und 4.
[4]) Conc. Asch. c. 5.
[5]) Cap. Greg. II. c. 5; Stat. Rhisp. c. 13; Mon. b. II. 446.
[6]) Tit. I. 2, 4, 6, 7, 9; Conc. Nivih. c. 9 und 10.
[7]) Tit. I. 3 und 5.
[8]) Tit. I. 8, 11; Conc. Dingolf. c. 4.
[9]) Conc. Asch. c. 8 und 9; Stat. Rhisp. c. 26; Juv. Anh. pag. 59.

Welt, wie es noch bis ins VIII. Jahrhundert gebräuchlich war. Ausserdem sollten sie sich schon durch ihre Tracht unterscheiden und die Gugl (Capuze) der Mönche sollten selbst Priester nur bei grosser Kälte tragen dürfen. Besonders strenge war den Nonnen das Tragen weltlicher oder gar männlicher Kleidungsstücke untersagt. [1]) Die Clausur oder Abgeschlossenheit sollte bei Männer- und Frauenklöstern aufrecht erhalten und bei letzteren so sorgfältig beachtet werden, dass selbst ein Priester nur zur Lesung der Messe oder zum Krankenbesuche dieselben betreten dürfe. [2]) Novizen sollen nur nach genügend bestandener Prüfung in ihren Ordensregeln die Profess ablegen dürfen. [3]) Aebte und Aebtissinnen wurden von der Gesammtheit der Conventualen gewählt und vom Bischofe bestättigt. [4]) Da ihre Regel — die des heiligen Benedict hatte gegen das Ende des VIII. Jahrhunderts in Baiern allgemeine Anerkennung erworben — ein beschauliches Leben vorschrieb, so wurde den Mönchen die Seelsorge nicht überantwortet, und sie durften selbst auf ihren Höfen nur bei dringender Gefahr pfarramtliche Verrichtungen vornehmen. [5])

[1]) Stat. Rhisp. c. 20, 27; Conc. Nivih. c. 18.

[2]) Stat. Rhisp. c. 18 und 21.

[3]) Ibid. c. 19.

[4]) Mon. b. IV. 12, VII. 6, IX. pag. 113, 422, XII. 16.

[5]) Abschied des Concils von Neuching: Ed. Merkel, Add. V. pag. 463.

Zweites Buch.

Privatrecht.

Erster Abschnitt:

Familienrecht.

Die Familie erscheint nach den allerdings nicht sehr ausführlichen Anhaltspunkten, welche uns die einheimischen Documente bieten, ganz auf dem Standpunkte der altgermanischen, auf Blutsverwandtschaft beruhenden Verbindung, welche sich den übrigen Stammesgliedern gegenüber als Rechts- und Rachegenossenschaft darstellt. [1]) Denn ihre Mitglieder waren berechtigt, bei gewissen, allgemeinwichtigen Angelegenheiten, z. B. bei Veräusserung eines ächten Familieneigens u. dgl., um ihre Zustimmung gefragt zu werden; [2]) dagegen waren sie anderseits auch verpflichtet, für ihren Versippten als gesetzliche Eideshelfer aufzutreten, wozu auch unser Gesetzbuch in manchen Fällen ausdrücklich Verwandte fordert, [3]) und für dessen Beleidigungen und Verletzungen Sühne oder Rache zu verlangen. Wiederholt werden Bussen an die Verwandten zahlbar vorgeschrieben, [4]) und dass bei den Baiwaren die Blutrache eine heimische Rechtssitte war, erhellt aus den Gesetzen, durch welche sie nicht etwa verpönt, sondern nur in gewissen vom Volksrecht

---

[1]) Zoepfl, Deutsche Rechtsgesch., pag. 582.

[2]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 13: ...congregavi multitudinem parentum meorum nobilium virorum per quandam dubitationem filiorum meorum consiliavi cum ipsis...

[3]) Tit. VIII. 15: ...cum XII sacramentalis juret de suo genere nominatos...

[4]) Tit. IX. 4; XVI. 5; XIX. 1; IV. 28 etc.

bestimmten Fällen als nicht zulässig bezeichnet wird, oder wonach Vergehen, welche bei ihrer Ausübung begangen worden, nach mildern Grundsätzen beurtheilt werden.[1])

In allen privatrechtlichen Handlungen unterscheiden sich aber die dabei Betheiligten, je nachdem sie befähigt sind, für sich selbst thätig aufzutreten, oder je nachdem sie, dieses Vorrechtes entbehrend, der Mithülfe eines Anderen bedürfen, um solche Handlungen rechtsgültig vollziehen zu können, d. h. ob sie selbmündig sind oder umgekehrt, unmündig und schutzbedürftig.

Cap. 1. Das Mundium.

Da nach den deutschen Volksrechten nur der für selbmündig galt, welcher als ein der Rechtsgenossenschaft angehöriger, vollkommen freier Mann sich selber schützen und vertheidigen konnte, so folgte schon hieraus, dass alle Volksglieder, welchen diese Eigenschaften abgingen, auch für unmündig angesehen wurden und desshalb unter dem Schutze oder Mundium des hiezu vom Gesetze bestimmten Vormundes, muntwaltus, auftreten mussten, wenn sie rechtskräftige Handlungen vollziehen wollten. Da nun nach germanischem Rechtsgebrauche die Kraft oder auch das Recht, Waffen zu führen, als das wahre Kennzeichen der Selbmündigkeit und Volljährigkeit erscheint und nach unserem Gesetzbuche unter dreierlei Umständen durch fremde Hülfe ergänzt werden muss, so ergibt sich hienach ein Mundium des Geschlechtes, des Alters und des Standes. So sagt das Rechtsbuch Kaiser Ludwig's: Wem man Anweiser geben sol. Wituben vnd waisen vnd chinden die hintz irn Jarn nicht chömben sind vnd pfaffen vnd gaistlichen lewten den sol der Richter anweiser geben daz si zu irn Rechten dester pazz chomen.[2])

Das Geschlechtsmundium trug das Weib sein ganzes Leben lang, weil es die Waffen nicht führen kann, sagt unser Gesetz;[3]) dafür empfängt das Weib auch die doppelte Busse ihres Geburtsstandes, während diese bloss einfach zu erlegen ist, falls sie so herzhaft ist, ihren Kampf selbst auszufechten. Der natürliche Vormund oder Muntwalt des Weibes ist der Ehemann, oder in des-

[1]) Conc. Niwih. c. 14 und 17. Vgl. auch das oben S. 42 angeführte Weisthum über Blutrache.

[2]) Bergmann, Urk. Gesch. von München, Urk. CXII. pag. 133.

[3]) Tit. IV. 29: ...dum femina cum arma defendere nequiverit duplice compositione accipiat; si autem pugnare voluerit per audatiam cordis sui sicut vir, non erit duplex compositio ejus.



sen Ermanglung der Vater, oder Bruder, oder auch der Sohn. [1]) Erst wenn diese nächsten Blutsverwandten fehlen, geht das Mundium an die andern männlichen Verwandten. Denn auch aus den baierischen Urkunden erhellt, dass das Weib in der Regel mit einem Vogt oder Vormund zu Rechtshandlungen erscheinen musste — Unverheuratete, Wittwen, Nonnen befinden sich in der gleichen Nothwendigkeit. [2]) Dafür empfing auch derjenige, dem das Mundium zustand, die Busse, welche für irgend eine Rechtsverletzung dem Weibe zufiel, [3]) oder im Todesfall selbverständlich ihr Wergeld, ja der Gatte konnte sein Weib selbst in die Knechtschaft hingeben, um eine Sühnbusse abverdienen zu lassen, für deren Erlegung sein Vermögen nicht hinreichte. [4]) Ob ihm auch ein Züchtigungs- oder Strafrecht zugestanden, ergibt sich aus unseren Quellen nicht, obgleich die Banteidinge selbst des spätern Mittelalters die Sitte in Scherz und Ernst zu Recht bestehen lassen. [5]) Hinsichtlich der Verwaltung des Vermögens begreift sich aus der ganzen Stellung des Weibes, dass Mädchen oder Frauen ohne Einwilligung ihres Muntwaltes nichts von ihrem Gute veräussern oder verschenken konnten; denn der Mann ist der eigentliche Besitzer, Niesser und Bewahrer des Guts, sagt noch die Tiroler Landesordnung aus dem XVI. Jahrhundert, und nach den Banteidingen des Mittelalters hatten die Weiber nur ganz kleine Summen zu ihrer Disposition. [6]) Uebereinstimmend sagt das Rechtsbuch Kaiser Ludwig's: Ein fraw die ze margt stet vnd die chauft vnd verchauft, die hat alle Recht, die ir wirt (Gatte) hat, an (ohne, ausser) erb vnd an eygen mag sie nicht verchauffen, vnd chain andrew fraw mag an irs wirts willen nichtz tun damit man geltz schuldig wirt. [7]) Wenn aber der Dingolfinger Landtag den Beschluss durchsetzte, dass eine adelige Frau, auch wenn ihr Gatte durch das Verbrechen des Hochverrathes der gesetzlichen Güterconfiscation unterliege, in ihrem Vermögen nicht beraubt werden solle, [8]) so geht doch daraus hervor, dass nach der Strenge des alten

[1]) Juv. Anh. 46; Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 532, 1270; Mon. b. II. 283, IV. 11, VI. 10, 12, 15, 16, 23, VIII. 400, IX. 356, XII. 19, 24.

[2]) Salzb. Salb. c. 44, 49, 56; 14, 45; 4, 60, 61, 65, 71; Meichelb. I[b.] n. 61, 95, 100, 153, 162, 210, 347 etc.

[3]) Tit. VIII. 1, 10, 11, 15.

[4]) Tit. I. 10: ...et uxorem et filios tradat ad aeclesiam in servitio...

[5]) Chabert in Denkschr. d. k. k. Akad. IV. 2. Abth. pag. 11, n. 8.

[6]) Ebend. IV. 2. Abth. pag. 12, n. 1 und 2.

[7]) Bergmann, Gesch. von München etc., Urk. CXII. pag. 119.

[8]) Conc. Dingolf. c. 12: ...uxor autem illius suo jure non privetur.

Rechtes dem Manne allein aller Besitz zustand und, verwirkte er ihn, auch das Gut der Frau verfallen war. Dagegen zeigen aber unsere ältesten Urkunden, dass auch der Mann seinerseits namentlich über die unbeweglichen Güter der Frau nicht ohne ihre vorherige Einwilligung verfügen konnte, wesshalb in diesen Fällen beide Theile als handelnd eingeführt werden. [1]) Waren keine Anverwandten vorhanden, so stund das Mundium dem Herzoge zu, sowie auch nach dem gleichen Rechtsgrundsatz, wenn keine gesetzmässigen Erben bis zum siebenten Grade vorhanden waren, die Erbschaft dem Fiscus anheimfiel. [2])

Das Altersmundium dauerte bis zur Wehrhaftmachung und betraf also zunächst die unmündigen Söhne der Freien. Ein gewisses Mass von Jahren scheint in diesem Zeitraume noch keineswegs zur Erreichung der Volljährigkeit nöthig gewesen zu sein, wie man im XII. Jahrhundert 12 Jahre, [3]) seit dem XIII. Jahrhundert 18 Jahre als legitime Zahl anerkannte; [4]) sondern es scheint vielmehr die Mannhaftigkeit des Heranwachsenden über den Zeitpunkt seiner Wehrhaftmachung entschieden zu haben, sowie auch die Tüchtigkeit des Herzogs nicht nach einer gewissen Anzahl von Jahren, sondern nach seiner Mannhaftigkeit geschätzt wurde (s. oben S. 61). In der Regel war natürlich der Vater der Vormund seiner Kinder oder der älteste Bruder der Muntwalt der jüngern Geschwister [5]) und empfing als solcher ihr Wergeld, sowie den Malschatz für die Mädchen, welche erst dadurch in das Mundium ihres Ehegemals übergingen. Manchmal — vielleicht aus besonderen Gründen — nahm sich der Herzog (es war Tassilo) eine gewisse obervormundschaftliche Gewalt selbst noch bei Lebzeiten des leiblichen Vaters. [6]) In Bezug auf das Recht zur Vormundschaft zeigt der baierische Rechtsgebrauch schon seit dem VIII. Jahrhunderte die Eigenthümlichkeit, dass die Mütter nicht nur dabei betheiligt, sondern selbst an erster Stelle als Vormünderinnen

---

[1]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 29, 38, 100, 153, 175 etc.; Mon. b. IV. 16, 22, 29, VI. 16, 52, 56, VII. 63, 71, 28[b.] 34; Chron. lunael. 26, 62; Salzb. Salb. 8, 25, 46, 57, 68 etc.

[2]) Tit. VIII. 7, XV. 10.

[3]) Mon. b. V. 331, VII. pag. 491, IX. pag. 475.

[4]) Mon. b. V. 392: ...quoadusque heredes nostri annos legitimos recipiant qui sunt decem et octo ab unoquoque heredum secundum quod coram iudicio provincionali est sententialiter diffinitum...

[5]) Mon. b. IX. 601: ...cuius vices nomine tutorio in omnibus peragendis gerimus, sagt Herzog Rudolf von seinem jüngern Bruder Ludwig.

[6]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 54, 93.

ihrer unmündigen Söhne auftreten [1]) — ein Verhältniss, welches seit dem X. Jahrhunderte ganz gebräuchlich geworden ist.

Das Standesmundium endlich trifft Alle, welche entweder gemäss ihres Standes die Waffen nicht führen dürfen, wie der Clerus, oder nicht dazu berechtigt sind, wie Unfreie, oder, wenn sie auch die Waffen führen dürfen, durch Commendation in einem gewissen Schutzverhältnisse stehen, wie Vasallen und Fremde. Geistliche erscheinen gewöhnlich mit ihrem Vogt, advocatus, welcher in der Regel der Bruder oder auch der Vater ist.[2]) Von dem Mundiburdium der Unfreien und Freigelassenen habe ich bereits oben, S. 46 u. 49, Anm. 2, die nöthigen Beweisstellen angeführt. Aber auch sonst freie Männer, welche durch Commendation sich in ein Vasallitätsverhältniss begeben hatten, wie die Ministerialen einerseits und anderseits die Barschalken, konnten nicht ohne ihren Muntwalt vor Gericht erscheinen und so treten sie in den Urkunden mit ihrem Lehensvogte auf, [3]) wie derselbe auch, wenn sie erschlagen wurden, ihr Wergeld in Empfang nahm, anderseits aber auch für sie unter allen Verhältnissen einstehen musste. [4]) Eines besondern Schutzes, und es war der des Herzogs, genossen endlich die Fremden, welche sonst den Gebrauch des diesseitigen Volksrechtes nicht ansprechen konnten. [5])

Cap. 2. Eherecht.

Obwohl die Kirche schon in frühester Zeit die Ehe unter ihren Einfluss zu stellen sich bestrebte, [6]) so war doch die kirchliche Einsegnung noch lange Zeit weder ein rechtliches Erforderniss, noch auch wurde die Ehe anders als ein rein bürgerlicher Gesellschaftsvertrag angesehen. Noch im Parcival, also zwischen dem XII. und XIII. Jahrhunderte, wird der kirchlichen Einsegnung nicht besonders gedacht und die unverwüstliche Sitte des Kammerfensters und Kiltganges unter baierischen und alemannischen Gebirgsbewohnern,

---

[1]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 34, 379; Mon. b. IX. 354.

[2]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 71, 73, 177, 286, 316, 356, 466, 568 etc.; Chr. lunael. 58; Salzburger Salbuch, c. 2, 9, 10, 11, 27, 40, 48, 54, 60, 66, 67, 72, 87; Mon. b. VI. 17, VII. 39, 361, IX. 356, 357, 360 etc.

[3]) Salzb. Salb. c. 3, 35 u. anderw.

[4]) Tit. IV. c. 28, II. 7 und 8.

[5]) Tit. IV. 30 und 31.

[6]) Cap. Gregor. II. c. 6: ...nupturis ordinem ex authoritate apostolica detis... Ed. Merkel, pag. 453.

welche von zelotischen Moralisten und splitterrichternden Polizeimännern in Bausch und Bogen der überhandnehmenden Sittenverderbniss in die Schuhe geschoben wird, ist nichts Weiteres als ein Ausfluss jener uralten, eingebornen Volksanschauung, dass die Ehe von den Interessenten erst vollzogen sein müsse, bevor man sich den oft sehr lästigen Anforderungen von Staat und Kirche fügen will.

Um dem Ehebund rechtliche Gültigkeit zu verschaffen, wurde nach unserm Gesetzbuche nichts erfordert als das Verlöbniss, die sponsio, und nach allen hieher bezüglichen Stellen erscheint die Verlobte, sponsata, als die einem Manne gesetzlich Verbundene. [1]) Der Ruodlieb schildert ein Beispiel eines Verlöbnisses vor Zeugen aus dem X. Jahrhunderte.[2]) Das Verlöbniss selbst aber bestand in der rechtlichen Feststellung der verschiedenen Leistungen, wodurch der Bräutigam einerseits das Mundium seiner Braut von ihrem bisherigen Muntwalt erwarb und welche er ihr anderseits für ihre freiwillige Unterwerfung unter seinen Willen verschrieb — alterutros cum nos dotabimus. Diese Leistungen treten freilich nach unsern ältesten Documenten nicht mehr in jener bestimmten Sonderung hervor, die sie nach ihrer ursprünglichen Bedeutung haben mussten; denn das Eigen, proprium, res propriae, welches die sich wieder verheuratende Wittwe erhält, wird auch anderwärts als väterliches Gut bezeichnet [3]) und würde somit die Mitgift sein, welche sie aus dem älterlichen Hause einbrachte. Am deutlichsten tritt noch die Gabe hervor, welche der Bräutigam der Braut zu machen hatte, weil dieselbe durch das Gesetz vorgeschrieben war; [4]) doch werden auch hier die Ausdrücke namentlich in den Urkunden schwankend, indem dieselben von dem reden, was die Frau von ihrem Manne zu ihrer Gerechtigkeit und zu Eigen, ad justitiam suam et proprie-

---

[1]) Tit. I. 11; VIII. 8, 15, 16.

[2]) Grimm und Schmeller, Lat. Ged. Fragm. XIV. v. 36—40:

Nunc opus uxore nimium mihi cernitis esse,
Quam quoniam facile nunc possumus hic reperire,
Hanc desponsari desidero vel mihi jungi,
Ut sitis testes et ad hoc mihi quaeso libentes,
Alterutros cum nos dotabimus, est veluti mos...

sagt der Bräutigam.

[3]) Tit. VIII. 14: ...quidquid illa de rebus parentorum ibi adduxit... Vgl. Tit. XV. 8 und 10.

[4]) Tit. VIII. 14: ...dotem suam solvet secundum genelogiam legitime..., XV. 8: ...cum dote sua quod per legem habet egrediat...



tatem, erhält [1]) und worunter allerdings die dos legitima oder das Witthum zu verstehen ist, aber, wie Häberlin bemerkt, [2]) auch die Morgengabe mit einbegriffen sein kann.

So viel ist aber sicher, dass in unseren Urkunden von keinem Mal- oder Muntschatz, dem pretium, mehr die Rede ist, welchen der Bräutigam früher für das zu erwerbende Mundium seiner Zukünftigen zu erlegen hatte — sei es, wie Grimm [3]) meint, dass derselbe mit der gesetzlichen Dos zusammenfiel oder sich, wie auch in andern Volksrechten, nur mehr in einen Scheinpreis verwandelt und somit seine wahre Bedeutung verloren hatte. Doch lassen noch heutzutage übliche Sitten schliessen, dass die Erlegung des Kaufgeldes der Frau auch bei den Baiwaren bräuchlich war. Denn wie die Meta der Langobarden der Frau selbst und nicht mehr ihrem Muntwalt gegeben wurde, so geht der Freier in Altbaiern, nachdem die Vorfragen erledigt sind, zum Richtigmachen ins Haus der Braut und bezahlt ihr ein Drangeld, das nach dem Vermögen der Gegend und der Partheien sehr verschieden zwischen 3 und 10 baierischen Thalern beträgt. Die Rücksendung dieses Drangeldes löst den Vertrag und gilt als grosse Schmach. Dagegen setzt ihm das Mädchen den selbst bereiteten Ja-Schmarren (eine Mehl- und Eierspeise) zur gemeinsamen Verzehrung auf. [4])

Die Gabe dagegen, dos — anderwärts auch mitphium, Mietgeld, genannt, wird ausdrücklich als die gesetzliche bezeichnet [5]) und muss als das Witthum (witemo) aufgefasst werden, welches bestimmt war, der Frau eine standesgemässe Versorgung zu sichern. Daher ist die Feststellung der Dos auch die Hauptaufgabe des Verlöbnisses und es scheint dieselbe nach den Standesverhältnissen gesetzlich bestimmt gewesen zu sein — dotem suam solvet secundum genelogiam legitime. Dass dieses Witthum schon in der ältesten Zeit gerne in Grundstücken ausgesetzt wurde, ergeben unsere Urkunden, und die Frau empfing oft noch bei Lebzeiten des Mannes das Eigenthum und Verfügungsrecht über diese unbeweglichen Güter. [6])

Dass die Braut auch eine entsprechende Aussteuer oder Mitgift

---

[1]) Meichelb. I[b.] n. 155, 380.

[2]) Häberlin, Syst. Bearbeit. der Meichelb. Urks. pag. 219.

[3]) Grimm, Deut. Rechtsalterthümer, pag. 423.

[4]) Bavaria I. pag. 389.

[5]) Tit. VIII. 14, XV. 8.

[6]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 38, 206, 264, 265; Mon. b. XIV. pag. 361: Richni, nobilissima femina, übergibt ihre Besitzungen zu holzhusen ...excepta



an Vatergut, phaderphium (Vatergeld), erhielt, darf nicht bloss durch Conjectur erschlossen werden, da das Gesetz ausdrücklich die von den Aeltern mitgebrachten Gegenstände als solche erwähnt, welche der Gatte bei der Scheidung ausser der gesetzlichen Dos herauszugeben habe.[1]) Vielleicht mag das an andern Stellen als ihr Eigengut Bezeichnete neben der Dos auch noch ihre Heimsteuer enthalten, da ihr das freie Dispositionsrecht darüber zusteht, während der Gatte über diese Eheschankung, donatio propter nuptias, wie sie auch genannt wird, nicht ohne die Einwilligung seiner Frau verfügen konnte.[2]) Soll es auch nicht als unmittelbare Fortpflanzung altgermanischer Sitte bezeichnet werden, dass in Baiern noch heutzutage hinter dem Kammerwagen, der die Aussteuer der bäuerlichen Braut fährt, die schönste Kälberkuh[3]) nachgeführt wird, so ist doch das Anklingen an den altväterlichen Vermählungsbrauch unverkennbar. Ein weiterer uralter Rechtsbrauch bei Verlöbnissen ist die Darreichung des Traurings am Schwerthefte, wie selbe im Ruodlieb erzählt wird[4]) und wobei ich auf die Substituirung des Schwertes statt der altheidnischen Brautweihe mittels Donar's Hammer verweise (Heidn. Rel. der Baiwaren, pag. 73).

Ist nach diesen Stipulationen das Verlöbniss festgesetzt, so besteht die also geschlossene Ehe zu Recht und der Vertrag darf nicht ohne entsprechende Busse verletzt werden. Wer aber ein gesetzlich eingegangenes Eheverlöbniss bricht und ein anderes knüpft, der zahlt den Verwandten der verlassenen Braut 24 Sol. und schwört mit 12 Eideshelfern aus seiner Familie, dass er den Bruch nicht aus Abneigung gegen die Anverwandten, noch wegen eines Mangels der Braut, sondern aus Liebe zu einer Andern begangen. Wer dagegen die Verlobte eines Andern raubt oder zum Bruch beredet, der büsst

---

lege sua quod vulgus hantgimali vocat, 28[b.] 24; Juv. Anh. 42, 43, 44; Salzburger Formelbuch n. 7. und 19 in Quellen zur baierischen Gesch. VII.

[1]) Tit. VIII. 14. Vgl. lex Hloth. LV. 2: ...quidquid de de sede paternica secum adtulit...

[2]) Meichelb. I[b.] n. 264, 265.

[3]) Tac. Germ. c. 18: ...hoc juncti boves...; Bavaria I. 393 und 990.

[4]) Grimm und Schmeller, Lat. Ged. Fragm. XIV. v. 63—68:

Sponsus at extraxit ensemve piramide tersit.
Annulus in capulo fixus fuit aureus ipso,
Affert quem sponsae sponsus, dicebat et ad se,
Annulus ut digitum circum capit undique totum,
Sic tibi stringo fidem firmam vel perpetualem,
Hanc servare mihi debes aut decapitari...

diess Vergehen mit 80 Sol.[1]) Ebenso hoch wurde der Raub einer Wittwe gebüsst, der einer unverlobten Jungfrau aber mit 40 Sol. und beide Male musste ein Friedensgeld von 40 Sol. an den Fiscus erlegt werden.[2]) Noch viel strenger wurde später der Raub der Gattin eines Andern bestraft; denn es stund auf diesem Verbrechen das Lebendigbegraben.[3])

Wenn die Ehe vollzogen war, so gab der Neuvermählte seiner Gattin eine, in einzelnen Fällen schon voraus festgestellte Morgengabe. Von dieser Gabe enthält unser Rechtsbuch zwar keine Andeutung, wenn man sie nicht unter dem oben angeführten Eigen der Frau mit einbegriffen denken will. Dass der Brauch aber in Baiern heimisch gewesen sein muss, beweiset das Rechtsbuch Ruprechts von Freising: des morgens an dem pet oder wann er mit jr zu tisch geet oder ab dem tisch so mag er jr gebnn zue morgnngab... Ueber diese Morgengabe kann der Mann nicht mehr verfügen ohne die Einwilligung der Frau: wil sy auf irnn zwain zopfenn oder auf irnn zwain prüstenn Swerren das es ir will nie was jr sol der richter ir morgenngab wider anntwurttenn...[4]) Schon Kaiser Ludwig fand für nöthig, die alte Sitte zu regeln: Swelich arm man auf dem Land er sey pawer oder seldner vnd auch ander erberg lewt in staetten oder in märgten zw eleichen (ehelichen) Heyrat greiffent der sol noch enmag sein Hausfrawen nicht höher bemorgen gaben dann mit dem zehenden tail seins guts daz ist von zehen pfunden ain pfunt, wil awer er die morgengab miner machen daz mag er wol tun.[5]) In spätern Urkunden wird die Morgengabe mit ihrem Namen als ein Geschenk bezeichnet, welches der Mann seiner Frau „für mein hochste er" gegeben.[6]) Diese Bedeutung der Morgengabe als eines Geschenkes für die Jungfernschaft, munus virginitatis, erhellt noch aus einem andern verwandten Gebrauch, welcher in Baiern als Landesgebrauch noch im XVI. Jahr-

---

[1]) Tit. VIII. 15 und 16.

[2]) Tit. VIII. 6 und 7.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 91, 151, 349; Landfr. von 1255 c. 71: Swer den andern sin chonwip hinfurt, den sol man lebenden begraben; Landfr. von 1244 c. 92.

[4]) Maurer, Das Stadt- und Landrechtbuch Ruprechts von Freising, pag. 28 und 29; Lex Hloth. LVI. 2: Si autem ipsa femina dixerit: maritus meus dedit mihi morgangeba... tunc liceat illi mulieri iurare per pectus suum... hoc dicunt Alamanni nastahit.

[5]) Bergmann, Gesch. von München etc., Urk. pag. 146.

[6]) Meichelb. II[b.] n. 251, 294; Mon. b. II. 81.

hunderte bezeichnet wird und auch in den baierischen und norischen Alpen heimisch war. Es herrschte nämlich hier die Sitte, dass der Junggeselle, der eine Wittwe heuratete, von dieser eine schon vorher ausgemachte Morgengabe empfing, [1]) wie auch in Wolfram's Parcival die Königin Condwîrâmûrs nach der Brautnacht ihrem Gatten Burgen und Lande als Morgengabe in die Hand legt. [2])

Vielweiberei dürfte wohl bei den Baiwaren ebenso wenig Sitte gewesen sein, als bei andern germanischen Völkern. Wenn aber das Sendschreiben des Pabstes Gregor's II. es als ein besonderes Kennzeichen einer ächten Ehe betont, dass sie nur zwischen zwei Personen geschlossen wurde, [3]) so kann diese Stelle des päbstlichen Hirtenbriefes wohl darauf gedeutet werden, dass auch in Baiern mitunter mehrfache Ehen vorkamen; und da Tacitus nur den Vornehmen dieses Vorrecht der Nachkommenschaft und Verwandtschaft wegen zugestanden mittheilt, so glaube ich nicht fehlgegriffen zu haben, wenn ich die letzte Stelle des Hirtenbriefes auf dieses Vorrecht des Adels bezog (s. S. 35). Ich glaube diess für um so wahrscheinlicher halten zu dürfen, als aus unserm Gesetzbuche selbst hervorgeht, dass neben der rechtmässigen Ehe der Concubinat anerkannter Weise bestand und die Sprösslinge nur in ihren Erbschaftsansprüchen beeinträchtigt zu haben scheint. [4])

Hindernisse, welche der Vollziehung eines Ehebundes in den Weg traten oder eine schon geschlossene Ehe wieder aufzulösen zwangen, waren insbesondere seit der Bekehrung zum Christenthum verbotene Grade der Blutsverwandtschaft. In dem bereits angeführten Hirtenbriefe führt Pabst Gregor II. fort: selbst die eheliche Verbindung Eines Mannes mit Einer Frau dürfe sich keiner innerhalb der Blutsverwandtschaft zu schliessen unterstehen; denn wer sich mit der Gattin seines Vaters oder Vatersbruders, mit seiner Schwester oder der Vaters- oder Mutterschwester, mit der Tochter seiner Schwester oder auch der seines Vaters oder seiner Mutter (d. h. mit seiner Stiefschwester) ehelich oder ehebrecherisch ver-

---

[1]) Quellen zur baier. Gesch. I. pag. 233 Anm.; Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 13, Anm. 9.

[2]) Holland, Gesch. d. altdeut. Dichtk. in Baiern, pag. 162.

[3]) Cap. Greg. II. c. 6: ...unde nec reputandum est recte conjugium quod duorum excesserit numerum, quia nisi in duobus non geritur jugum... Ed. Merkel, pag. 453.

[4]) Tit. XV. 9: ...si vero de ancilla habuerit filios non accipiant portionem inter fratres...



binde, beflecke sich mit einer blutschänderischen Handlung.[1] Es musste also, da der Pabst Gregor mit den Gebrechen der Neofyten in Baiwarien durch den Mund ihres Herzogs Theodo bekannt geworden war, die Ehe unter Blutsverwandten etwas ganz Unverfängliches und, nach der sorgfältigen Casuistik zu schliessen, ziemlich häufig Vorkommendes gewesen sein, und es gab mir diese Erscheinung früher Veranlassung, sie mit dem Wanencult der suevischen Völker zusammenzustellen, in welchem die Geschwisterehe eine religiöse Bedeutung gewinnt.[2] In der dritten Redaction wurden die verbotenen Verwandtschaftsgrade in das Gesetzbuch aufgenommen und bilden seitdem fast einen ständigen Artikel auf allen Synoden des VIII. Jahrhunderts, bis es gelang, dieselben bis auf den siebenten Grad zurückzudrängen.[3]

Ein ferneres Hinderniss einer gültigen Ehe konnte der Stand werden. Zwar findet sich noch keine Andeutung, dass die eheliche Verbindung von Adeligen mit Gemeinfreien als Missheurat angesehen worden wäre; im Gegentheile spricht die gesetzliche Dos nach dem Geburtsstande, und dass die Söhne mehrerer Mütter, wenn diese nur frei waren,[4] die Hinterlassenschaft des Vaters zu gleichen Theilen erben, dafür, dass bei dem Verlöbniss nur auf die Freiheit der Ehecontrahenten gesehen wurde. Aber eben diese Rücksicht machte das Eingehen einer gültigen Ehe mit einem Angehörigen des unfreien Standes zu einem Hinderniss. Hatte daher eine Adelige ohne ihr Wissen einen hörigen Mann geheuratet, so konnte sie sich ohne Weiteres von ihm scheiden, und es blieb an ihr kein Makel der Knechtschaft. War es aber eine Freigelassene, so wurde sie durch eine solche Heurat wieder zur Magd. Eine Freie dagegen konnte gleichfalls von ihrem hörigen Mann scheiden; hatte sie aber Kinder geboren, so blieben diese Hörige und die Mutter musste innerhalb dreier Jahre vor dem Grafen, Herzog oder dem Könige durch ihre Verwandten zurückgefordert werden, sonst war auch sie der Hörigkeit verfallen.[5] Es erscheint also hier schon das Princip des so-

---

[1]) S. oben S. 122, Anm. 2.

[2]) Meine Heidn. Religion der Baiwaren, pag. 259.

[3]) Tit. VII. 1—3; Conc. Aschaeim. c. 13; Stat. Rhispac. c. 23.

[4]) Tit. VIII. 14, XV. 9: Ut fratres hereditatem patris aequaliter dividant quamvis multas mulieres habuisset et totas liberas fuissent de genelogia sua . . .

[5]) Conc. Dingolf. c. 10; Conc. Nivihing. c. 10b. (Ed. Merkel, pag. 461 und 466); Lex Hloth. XVIII. hat ganz die gleichen Bestimmungen für gleiche Fälle.



genannten Schwabenspiegels, wonach bei ungleichem Stande der Aeltern die Kinder der ärgeren Hand folgen, [1]) und welches zu mildern schon die Salzburger Formelsammlung die Vorschrift zu einer Urkunde enthält, wodurch einer Freien für sich und ihre aus der Ehe mit einem Leibeigenen zu erwartende Nachkommenschaft die Anerkennung aller Freiheit zugesichert wird. [2])

Ein legitimes Ehehinderniss war weiters eine bereits eingegangene Verlobung, wie sich schon aus dem Obigen von selbst ergibt, indem dieselbe als gültiges Eheversprechen die Knüpfung eines weitern Bündnisses von selbst ausschloss und im entgegengesetzten Falle die genannte gesetzliche Busse nach sich zog. Unter diese Kategorie gehört auch das Verbot, Nonnen zu heuraten, indem dieselben bereits ein legitimes Verlöbniss eingegangen haben und ihre Entführung geradezu als Verlobtenraub bezeichnet wird. [3]) Endlich galten auch körperliche Gebrechen als ein rechtlicher Entschuldigungsgrund, ein Eheversprechen zu lösen. [4])

Ausser diesen Hinderungsgründen, welche für eine schon geschlossene Eheverbindung ebenso viele Veranlassungen zur legitimen Trennung des Bundes, Ehescheidung, werden mussten, wird der Ehebruch als ein rechtlicher Grund angegeben, sich von der fälligen Gattin zu scheiden, und wenn derjenige, der ein eingegangenes Verlöbniss löst, beschwören muss, dass nicht ein Verbrechen seiner Braut die Ursache sei, [5]) so ist darunter doch wohl die Untreue derselben gemeint. Auch ohne solche Veranlassung konnte der Mann aus Abneigung, per invidiam, seine Gattin entlassen; er gab ihr dann ihre gesetzliche Dos, sowie ihr Eingebrachtes heraus und bezahlte ihren Aeltern eine Busse von 40 Sol. und 8 darüber. [6]) Die Scheidung selbst scheint ohne alle besonderen Umstände vorgenommen

---

[1]) Zoepfl, Alterthümer d. deut. R., II. pag. 228 ff.; Mon. b. VI. 15, 58, 63, 69, 73, 95, 99, 437.

[2]) Salzb. Formeln n. 23 in Quellen zur baier. Gesch. VII.

[3]) Tit. I. 11; Conc. Ding. c. 4.

[4]) Tit. VIII. 14: ...sine aliquo vitio per invidiam dimiserit...

[5]) Conc. Nivih. c. 17: Ut si quis in virtute conjunctus a conjuge propria adulterina separatus fuerit ejusque ex cognatione conjugis propter eandem dimissionem qui eum persequi tentaverit a proprio alienatur patrimonio; Tit. VIII. 15: ...ut non per invidiam parentorum ejus, nec per ullum crimen...

[6]) Tit. VIII. 14. Ebenso Pact. Alam. III. 2: Si maritus uxorem suam dimittet 40 sol. ipse conponat et de mundo suo non habeat potestatem et omnia ei reddat quod ei per lege obtingit.



worden zu sein und, wie die Ausdrücke, in welchen das Gesetzbuch davon spricht — dimisserit, dimissio — beweisen, in einer einfachen Entlassung bestanden zu haben.

War dagegen der Tod eines der beiden Gatten die Ursache der Scheidung, so traten erst die Rechtsverhältnisse der Dos, sowie die Ansprüche der überlebenden Gattin an die Hinterlassenschaft ihres Mannes in den Vordergrund. Vor Allem zeigt sich hier wieder, dass dem Manne, als dem Haupte und Muntwalt der Familie, das Verfügungsrecht auch über das der Frau Gehörige wenigstens rechtlich zustand, da nirgend etwas von einer Theilung der Errungenschaft in unserm Gesetzbuche vorkömmt. Anderseits spricht sich ganz unzweifelhaft der Grundsatz aus, dass die Frau ihren Kindern die Dos bewahren und hinterlassen muss, indem die Wittwe zwar Dos und Eigen in die zweite Ehe bringen durfte, nach ihrem Tode, wenn die Ehe kinderlos blieb, aber das, was sie von ihren Kindern erster Ehe mitbrachte, wieder an diese zurückfiel. [1]) Dagegen hatte, wie schon oben erwähnt wurde, die Frau bisweilen schon bei Lebzeiten des Mannes freies Verfügungsrecht über ihre Dos, besonders, wenn die Ehe kinderlos war.

Starb der Gatte vor der Frau, so hatte dieselbe nach den Bestimmungen des Westgothenrechtes, welche in unser Gesetzbuch übergingen, so lange sie ledig blieb, einen Kindestheil nutzniesslich anzusprechen. [2]) Im östreichischen Mühlviertel bestund diese Einrichtung noch im vorigen Jahrhunderte. [3]) Es lassen sich vielleicht hieher auch jene Bestimmungen rechnen, welche den Frauen, so lange sie im Wittwenstande verharren, die Nutzniessung gewisser Güter sichern. [4]) War die Ehe kinderlos, so konnte die Wittwe, wenn sie nicht wieder heuratete, die Hälfte der Hinterlassenschaft ansprechen, während die andere den Verwandten des Mannes zufiel, und auf diese Hälfte, medietas, beziehen sich viele unserer Urkunden. [5]) Heuratete dagegen die Wittwe wieder, so verlor sie Alles bis auf ihr Eigen und die gesetzliche Dos. Es ist diese Einbusse nicht etwa dem fränkischen Adesius zu vergleichen, welcher ein

---

[1]) Tit. XV. 8: ...post mortem ejus omnia que de filiis suis detulit ad illos revertatur.

[2]) Tit. XV. 7; Chron. lunael. 56.

[3]) Chabert, Oestr. Denkschr. IV. pag. 14, Anm. 14.

[4]) Chron. lunael. 66; Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 698; Salzb. Salb. c. 73, 76, 77.

[5]) Chron. lunael. 18, 20, 28, 51 etc.



Abstoss von der der Wittwe zukommenden Dos war, sondern nur eine Rückgabe des bisher in nutzniesslichem Gebrauche besessenen Vatergutes.[1])

Stirbt dagegen die Frau vor dem Manne, so stellt die lex Baiw. darüber wohl desshalb keine Grundsätze auf, weil der Mann als der natürliche Erbe seiner Frau erscheint. Es wurde nach Chabert's Vermuthung in diesem Falle höchstens das eingebrachte Gut zurückgegeben, während das zur Dos ausgesetzte rechtlich wieder an den Mann zurückfiel,[2]) ja nach einer noch im XVIII. Jahrhundert in Oestreich gültigen Erbrechtsordnung der Mann nach dem frühern Tode seiner Frau deren gesammte Habe behielt. Wollte sich der Mann wieder verheuraten, so musste nach dem Wiener Stadtrecht des XV. Jahrhunderts der Vater mit seinen Kindern erster Ehe abtheilen.[3]) Chabert hält diess für das Princip der lex Baiw., wonach der Vater erst nach vorausgegangener Theilung mit den Söhnen aus seinem Theile Schenkungen an die Kirche machen konnte;[4]) indess scheint dieser Grundsatz in der frühsten Zeit bei nachfolgenden Heuraten nicht eingehalten worden zu sein, da nach unserm Gesetzbuche die Söhne verschiedener Mütter nach dem Tode ihres Vaters das Erbe theilten,[5]) was nicht nöthig gewesen wäre, wenn er vorher mit ihnen abgetheilt hätte. Das Weitere über diese Verhältnisse enthält das Erbrecht.

---

[1]) Tit. XV. 8: Quodsi mater ad alias forte nuptias transierit ea die usufructuariam portionem quam bonis mariti fuerat consecuta filii inter reliquas res paternas qui ex eo nati sunt conjugio vindicabunt mater vero si habet res proprias et cum dote sua quam per legem habet egrediat...

Lex Hloth. LV. 1: Si quis liber mortuus fuerit et reliquit uxorem sine filiis aut filias et de illa hereditate exire voluerit nubere sibi alium coaequalem sibi sequat eam dotis legitima et quidquid parentes ejus legitime placitaverint.

[2]) Sinnacher im Brixner Salb. II. 132.

[3]) Erbrechtsordnung Karl's VI. von 1729 und Wiener Stadtrecht bei Chabert in Oestr. Denkschr. IV. pag. 14, Anm. 15 und 18.

[4]) Tit. I. 1: ...de portione sua postquam cum filiis partivit...

[5]) Tit. XV. 9.

Zweiter Abschnitt:

Sachenrecht.

In soferne man das in Privatbesitz übergegangene Eigenthum von dem Gemeindegut, von welchem oben S. 105 bei der Markverfassung gehandelt wurde, scheiden muss, beruht die wichtigste Eintheilung der Sachen auf dem Gegensatze zwischen unbeweglichen und beweglichen; denn Erstere waren die Grundlage des Familienbesitzthumes und ihre Veräusserung oder Uebertragung stund unter dem besondern Schutze des Gesetzes, während das bewegliche Gut, die fahrende Habe, nicht der feierlichen Uebergabe bedurfte. Das liegende oder unbewegliche Eigen scheidet sich wieder je nach der Erwerbsart in das freie oder ächte Eigen und in das abgeleitete oder unächte Besitzthum, Lehen, von welchem der jeweilige Besitzer eigentlich nur den Niessbrauch oder höchstens ein beschränktes Veräusserungsrecht im Gegensatze zum ächten Eigen hatte. Diese Unterscheidung, die Erwerbsarten, die Zurückforderung entfremdeter Sachen und die auf dem Eigen liegenden Lasten bilden daher die Unterabtheilungen dieses Abschnittes.

Cap. 1. Aechtes Eigen.

Das ächte Eigen hiess Alod, welchen Namen Grimm [1]) auf al-ôd, mere proprium, zurückführt, während Andere ihn an Loos — a-hloth — anknüpfen und eine Erinnerung an das ursprüngliche Verloosen darin finden. [2]) Sowohl in unserm Gesetzbuche [3]) als in den einheimischen Diplomatarien [4]) kommt diese Bezeichnung für das ächte Eigen sehr häufig zur Anwendung und Schmeller stellt hiezu den bis in unser Jahrhundert in Baiern üblichen Ausdruck ludeigen für ein ächtes, freies, lediges Eigen, [5]) obwohl die Grammatik diese Ableitung nicht anerkennt. Ausserdem findet sich auch bei uns die Bezeichnung als terra salica-selilant, [6]) und ein Dorf

---

[1]) Grimm, Deutsche Rechtsalterth., pag. 493.

[2]) Zoepfl, Deutsche Rechtsgeschichte, pag. 707; Gaupp, Das alte Recht der Thüringer, pag. 339.

[3]) Tit. I. 1 im Register, Tit. II. 1, XII. 8, XVI. 17; Conc. Nivih. c. 14.

[4]) Meichelb. hist. fris. I[b.] p. 325, 367, 373, 383, 391, 401, 405, 570, 572 etc.; Mon. b. VI. 357, IX. 12.

[5]) Schmeller, Baier. Wörterb., I. 35; Mon. b. XII. pag. 210.

[6]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 464, 562, 580; Juv. Anh. 46: ...dimidietatem territorii quod dicitur sellant...

in Oberbaiern heisst Söllhuben (selihuopa). Man ist übereingekommen, diesen Namen von Sal-, Seel-, Sedelhof, soviel als Herrnhof, abzuleiten, obwohl er sich ebenso gut zu ahd. selida = Haus stellt; denn eine niederdeutsche Urkunde des IX. Jahrhunderts hat ausdrücklich die Lesart selithove als eine zum Haus gehörige Hube, [1]) und im selisôchan des Gesetzbuches [2]) tritt auch zunächst der Begriff des Hauses hervor, sowie noch jetzt Sölln oder Selden ein geringes Bauernhaus bedeutet. Ein der häufigst vorkommenden Bezeichnungen ist Eigen, proprium, [3]) und es wird dabei regelmässig unterschieden, ob dasselbe ererbtes [4]) oder erworbenes Gut [5]) sei. Doch darf man diese Unterscheidungen nicht etwa mit unbeweglichem und beweglichem Gute in ausschliessliche Verbindung bringen, indem z. B. auch Leibeigene mit ihren Familien sich unter dem ererbten Gute ausser dem unbeweglichen befinden können. [6])

In allen Urkunden, welche die Vergabung eines grössern Grundbesitzes zum Gegenstande haben, werden in der Regel die Besitzung, der Hof etc., von dessen Zubehör, res pertinentes oder utensilia, unterschieden und die Letztere besonders angeführt. Jene, die Hauptsache, bildet das Gut selbst mit den darauf liegenden Hof und Gebäuden, die curtis cum domo et aedificiis. Die Zubehör ist entweder eine gewöhnliche, welche nach den alten Formeln als Felder, Wiesen, Wälder, Weiden, Leibeigene, Hausthiere und Geräthschaften aufgezählt wird; [7]) oder sie ist eine aussergewöhnliche, wie sie sich nicht bei jedem Gute findet, wie Weinberge, [8]) Fischerei- und Mühlenrecht, [9]) u. dgl.

---

[1]) Kindlinger, Münster. Beitr., pag. 35: Selthove quae ad ipsam curtem pertinet...

[2]) Tit. XI. 5 aus Conc. Nivih. c. 12: Qui resisterit domum suam, quod selisohan dicit...

[3]) Conc. Nivih. c. 17; Meichelb. I^b. n. 476, 482 etc.

[4]) Meichelb. I^b. 162, 175, 186, 358, 367, 464, 564 etc. Vgl. Salzb. Form. 1, 2, 15, 17 in Quellen z. b. Gesch. VII.; Mon. b. VIII. 363 etc. IX. 20, XI. 17.

[5]) Meichelb. hist. fris. I^b. n. 30, 62, 164, 169, 370, 539, 540, 566 etc.; Mon. b. VIII. 366, 369, IX. 21, 28^b. 39: tam de alode quam de emptione mee, pag. 41; Chron. lunael. 38, 60.

[6]) Tit. XVI. 14: Si mancipium fuerit et dicit pāter meus mihi reliquid in hereditatem. Vgl. Meichelb. I^b. n. 73 u. anderw.

[7]) Meichelb. hist. fris. I^b. n. 35, 55, 56, 57, 58, 66, 67, 155 etc.; Mon. b. 28^b. 39; Chr. lunael. 9; Juv. Anh. 80, 96, 120, 127.

[8]) Meichelb. I^b. n. 1182; Juv. Anh. 117; Mon. b. IV. 21, 24, XI. 15. XII. 342, 354.

[9]) Meichelb. I^b. n. 516, 1155; Mon. b. VI. 9, 10, IX. 7, XII. 95, XXXI^a. 137.

Die Curtis ist, was man noch jetzt einen Bauernhof oder auch einen ganzen Hof nennt, nämlich ein Gutscomplex, neben welchem die darauf liegenden Häuser und Gebäulichkeiten nicht selten noch ausdrücklich genannt werden.[1] Erst später ging der Begriff in die Bedeutung eines Herrnhofes über, welcher als Hauptgut im Gegensatz zu den mit Hofhörigen besetzten Vorwerken, mansus, aufgefasst wird. Diess beweisen die von Chabert[2]) aufgeführten Urkunden. Curtifer dagegen bedeutet nur eine Hofstätte, hovastat, ohne dass darauf bereits Baulichkeiten zu liegen brauchen,[3]) oft nur mit einem Zaune umgeben[4]) und neben andern Pertinenzen des Hauptgutes aufgeführt.[5])

Die auf dem Gute stehenden Baulichkeiten werden nach ihrem Zweck und ihren Bewohnern verschieden bezeichnet, nämlich als domus, das Herrenhaus, und aedificia, die Wohnungen der Ehehalten und die Oeconomiegebäude.[6]) Es ist derselbe Unterschied, welcher auch zwischen casas dominicales und cespitales[7]) gemacht wird, sei es, dass die Letztern ihren Namen von dem Rasen, den Colonien, erhielten, auf welchem sie lagen, oder dass man dabei, wie Grimm meint, an das Uebergabsymbol nach dem Volksrechte mit Zweig und Rasen[8]) dachte. Die Colonien waren vom Hauptgute getrennte Höfe, gleichsam Vorwerke, auf welchen Freie und Unfreie gegen Jahreszins den Feldbau trieben.[9]) Dasselbe bezeichnen die mansus, nämlich Güter, welche vom Herrnhofe aus nicht bebaut werden können und desshalb an freie oder unfreie Hintersassen zur Bearbeitung ausgegeben wurden. Nach dieser Besetzung heissen sie mansi ingenuiles[10]) oder serviles,[11]) von welchen die Letztern

---

[1]) Häberlin, Syst. Bearb. der Meichelb. Urks., pag. 186 ff.

[2]) Ostr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 27, Anm. 1: Curtis dominica habet de terra arabili jug. CC, de pratis CCCC Carrad.

[3]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 1055, 1068.

[4]) Ibid. n. 81, 987.

[5]) Ibid. n. 975, 980, 986, 989, 991, 1037 etc.

[6]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 104, 155, 210, 377, 783.

[7]) Ibid. I[b.] n. 369.

[8]) Tit. XVI. 17: ...tollat de ipsa terra vel araturum circumducat vel de herbis aut ramis... Ed. Merkel, Append. N. IV.

[9]) Meichelb. I[b.] n. 102, 142, 186, 338, 412.

[10]) Mon. b. VII. 85, 28[b.] 6: ...tradidit et sunt liberi...; Chr. lunael. 16: ...liberos ad ipsum locum detentos...

[11]) Meichelb. I[a.] pag. 50, 51, I[b.] n. 86, 210, 289; Juv. Anh. 24, 94; Chr. lunael. 3, 13, 17, 18; Mon. b. VI. 16, 32, 52, XI. 108.

weitaus die zahlreichern waren, weil durch freiwillige und erzwungene Ergebung die Zahl der Erstern von Jahr zu Jahr abnahm. Ausserdem schied man den mansus vestitus vom mansus absus, denen man die sonderbarsten Deutungen unterschob, so dass es schon als Gewinn angesehen werden musste, als Grimm, auf das urkundliche territorium quod nunc jacet apsum gestützt, den mansus vestitus für bebautes, den absus für brachliegendes Gut erklärte. [1]) Zweckmässiger sucht Häberlin den Letztern, Unverständlichern, durch den Erstern zu erklären, dessen Eigenschaften aus den Urkunden erhellen. [2]) Denn wenn der mansus vestitus einen mit dem vollständigen Inventar ausgerüsteten Hof darstellt und daher bene ad servitium paratus [3]) erscheint, so ist der mansus absus oder die colonia absa ein nicht eingerichteter und nicht bebauter Hof, obgleich ich mich mit der Ableitung vom lat. absum nicht befreunden kann, und da auch der Ausdruck mansus durch die Franken zu uns kam, man mit Grimm eher an das romanische abas, abbasso anknüpfen könnte. Am besten erklärt Zoepfl, in der Sache mit Häberlin einverstanden, das dunkle Wort durch das deutsche absitzen nach einer lombardischen Urkunde, so dass also der mansus absus als ein Hubgut erscheint, von welchem der Huber abgesessen oder abgesetzt, abgemeiert worden ist, [4]) wozu sich auch in den Freisinger Schenkungsbüchern correspondirende Belegstellen finden. [5])

Die Hufe, hopa und noch heutzutage altbaier. Huobn, ist ein gemessenes Stück Land von bestimmter Grösse und findet sich, wie ich oben S. 94 gezeigt habe, in unsern Urkunden gerne in patronymischer Zusammensetzung. In der Regel wurde der Ausdruck zur Bezeichnung von Ackerland gebraucht, seltner für Wald und Wiesen, wofür man andere Masse hatte, und je nach den Besitzern unterschied man Edelhuben, hobae nobiles, [6]) Zinshuben [7]) und

---

[1]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 537.

[2]) Häberlin a. a. O. pag. 189.

[3]) Meichelb. I[b.] n. 142, 235, 280, 289; Mon. b. XI. 14.

[4]) Zoepfl, Alterth. des deutschen Rechts, I. 266: ...me exinde foras expuli et werpivi et absitum feci...

[5]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 412: ...et se ipsum absacitum tribus diebus et tribus noctibus exhibebit...; n. 368: ...et se ipsum in evum absacitum fecit.

[6]) Meichelb. I[b.] n. 1117, 1130; Mon. b. IV. 223, VI. 20, 23, 26, 40, 52 etc., huobam nobilis viri, VII. 434: ...nobilis viri mansus...

[7]) Meichelb. I[a.] n. 214: ...hobae censuales quae Parscalhes — hobae dicuntur...

Knechtshuben.[1]) Die Huben waren gemessen und hiessen alsdann gemessene oder volle.[2]) Das dabei in Anwendung gebrachte Feldmass erhellt nicht mit voller Bestimmtheit; so z. B. werden in dem Zusatz zum baierischen Volksrecht, welcher der dritten Redaction angehört, die römisch-gallischen Feldmasse andecenga, arpentum, pertica [3]) angeführt und die citatenselige Sprachweisheit der Bojisten [4]) hat hierin genügenden Beweis erkannt, sofort Land und Leute in Baiern für die keltische Abstammung mit Beschlag zu belegen, obgleich sich in keiner unser einheimischen Urkunden diese Massbezeichnungen wiederfinden. Im Gegentheile sagt der Wessobrunner Codex, vielleicht das älteste baierische Sprachdenkmal, dass die Aecker „in iuhhirun" [5]) eingetheilt waren, und dem gemäss ist die Massbestimmung in unsern Urkunden nach iugera,[6]) an deren Stelle bald die fränkische Bezeichnung iurnales [7]) trat, wie bis heutigen Tages in Baiern das „Dawerch" — d. h. eigentlich die Arbeit eines Tages — als Feldmassbestimmung üblich geblieben ist.[8]) — Die Hube hatte eine wechselnde Anzahl von Jucherten oder Jochen, in Franken 30, in Alemannien 40; in Baiwarien berechnet Häberlin 45 jugera als das Vollmass einer huba legalis,[9]) was durch eine Urkunde des X. Jahrhunderts ausser Zweifel gesetzt wird, nach welcher eine gesetzliche Hube ausser der Wohnung im Dorfe in jeder der drei Feldfluren 15 Juchert Feld haben musste.[10]) Doch war diess nicht die einzige im Baierischen bräuchliche Massbestimmung; denn in Salzburger Urkunden des IX. Jahrhunderts wird auch uuera

---

[1]) Meichelb. hist. fris. I[b.] 1118, 1137: hob. serviles; 562: hopas servorum plenas; Mon. b. VI. 16, 32, 52 etc.

[2]) Mon. b. VI. 40: mansum plenum, IX. 23: ...tres colonicas plenas...

[3]) Tit. I. 13: ...andecengas legitimas hoc est pertica X pedes habentem IV or perticas in transverso XL in longo arare... pratum arpento uno claudere...

[4]) Siegert, Grundlagen etc., pag. 248.

[5]) Diutisca II. pag. 368: ...agros (in iuhhirun) in jugeribus.

[6]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 493, 611, 613, 546.

[7]) Ibid. n. 242, 303, 348, 371, 427, 428, 504, 579 etc.

[8]) Mon. b. II. 203: Nullum Tagwerich ab hominibus ejusdem ecclesie exigitur... heisst es in einer Urk. d. Kl. Baumburg.

[9]) Häberlin a. a. O. pag. 192.

[10]) Meichelb. I[b.] n. 1112: ...hobam I legalem i. e. in tribus plagis jugera XV cum curtifero edificato...

als ein Flächenmass angegeben,[1]) dessen eigentlicher Gehalt aber aus keiner Andeutung erhellt. Ich kann es nur mit der drei Jahrhunderte später in westfälischen Urkunden als Waldmass auftretenden Wara[2]) zusammenstellen, und zwar um so wahrscheinlicher, als die baiwarische uuera für Feld, Wald und Wiesen gebraucht worden zu sein scheint.

Die oben für eine gesetzliche Hube als nothwendig nachgewiesene Morgenzahl stand indessen nicht so unabänderlich fest, dass dabei nicht Veränderungen hätten stattfinden können. Urkunden, welche freilich spätern Jahrhunderten angehören, in welchen die Güterverhältnisse schon bedeutender Wandelung unterworfen worden waren, zeigen Huben, welche einerseits ebenso weit unter der gesetzlichen Grösse standen,[3]) als wieder andere diese Letztere durch ihre Morgenzahl überschritten.[4]) Hauptsächlich hängt diese Verschiedenheit wohl mit der verschiedenen Form der Hube selbst zusammen. Landau hat die Grundformen derselben zusammengestellt und nach diesen Typen lassen sich in Baiern von ältester Zeit her nachweisen: 1) die Einödhufe, welche ohne bestimmte geometrische Figur die zu ihr gehörigen Felder, Wiesen und Holzgründe rund um den Hof vereinigt. Dergleichen kommen in verschiedenen Gegenden von Baiern und Oestreich vor, insbesondere aber auf den Einödhöfen der Alpen und an den Vorbergen. 2) Die Königshufe, welche ihren Namen von der grössern königlichen Messruthe erhielt und meistentheils ein zusammenhängendes, längs der Flussufer vermessenes Landgut[5]) darstellte. Besonders häufig ist ihr Vor-

---

[1]) Juv. Anh. 192: unam hobam plenam XXX et VI uuera habentem, alteram — VII uuerum minus; hoc sunt hobae XII arabilis terrae uueraque ligni XC atque uuera pratorum XXX, hoc sunt hobae IV et ligni fertilis querceti uuera XL, uuera pratorum XV:..

[2]) Landau, Territorien, pag. 170, Anm. 7.

[3]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 987: ...coloniam unam hoc sunt jugera XXVI et de pratis carradas X...; ibid. curtiferum unum cum pomario et in unaquaque aratura jugera X et de pratis carradas X...

[4]) Mon. b. IX. pag. 360: Predium cum curtifero et arabili terra pratisque nec non cum lignorum copia jugera LX; Meichelb. I[b.] 987: ...colonias V ad unamquamque jugera XC pertinentia..., n. 994: ...III colonias et ad unamquamque de terra arabili jugera LX insuper fructifera silva jugera LX et de pratis ad C carradas...; Juv. Anh. 99, 100: ...unamquamque coloniam jugera XC et de silva undique in gyrum...

[5]) Mon. b. XI. 156: ...tres regales mansos nostri juris in orientali pago

kommen in der Ostmark,[1]) wo die meisten Vergabungen aus dem eroberten herrenlosen Lande gemacht wurden. 3) Die Dorfhufe ist dadurch ausgezeichnet, dass die zu ihr gehörigen Grundstücke kein zusammenhängendes Ganze bilden, sondern das Ackerland der Feldmark wurde in mehrere Fluren gesondert, welche wieder nach der Anzahl der Hubenbesitzer in eine entsprechende Anzahl von Ackerstreifen getheilt waren, so dass jeder Hubner in jeder Feldflur den ihm zustehenden Antheil erhielt.

Mit dieser Vertheilung der Hufen steht unverkennbar auch die älteste Art der Bodenbewirthschaftung in der innigsten Wechselbeziehung. Diese bestand, wie im übrigen Deutschland, so auch in Baiwarien in der Wechsel- oder Koppelwirthschaft und in der sogenannten Dreifelderwirthschaft. Die erstere Ackerbauweise ist insbesondere auf den Hochebenen längs der Alpen und in den Gebirgsländern Tirol, Steiermark, Kärnthen zu Hause und hängt selbverständlich mit dem System der Einzelnhöfe und Einödhufe zusammen. Man heisst sie bei uns die Egerten- oder Egartenwirthschaft, nach Schmeller von ê und garto = umschlossener Platz, weil die Felder eingefriedet wurden, so dass also Egart ein von Rechtswegen zum Acker eingefriedetes Grundstück bezeichnet, wie ähnliche Verbindungen in Ewisen, Ebrugk, Estrass etc.[2]) bezeugen. Es ist also irrig, wenn Landau die Egarten mit den Wildfeldern, Butenfeldern, dem Wild- und Schiffelland zusammenstellt und zu den Gemeindeländereien rechnet, welche, von der eigentlichen Feldflur getrennt, weit vom Dorfe abliegen;[3]) denn die Egarten sind im Gegentheil durchaus in Privatbesitz und liegen unmittelbar um das Dorf herum. In der Egartenwirthschaft wird das Feld zwei Jahre hinter einander je mit Winter- und Sommerfrucht bebaut und bleibt hierauf ein oder zwei Jahre zur Weide liegen, um nach diesem Zeitraume von Neuem aufgebrochen und bebaut zu werden. Es ist dieses wahrscheinlich die älteste in Deutschland heimische Bodenbewirthschaftungsweise und das Taciteische arva

---

juxta fluuium suuarzha nominatum ... sursum per eundem fluuium pleniter mensuratos...

[1]) Mon. b. VI. 21, 158, 159, 160, XI, 141, 143, 152, 156, XII. 95.

[2]) Schmeller, Baier. Wörterb. I. 4. Weniger ungezwungen ist die I. 96 versuchte Ableitung von ê g' ert = antea arata, gleichsam ehedem geackertes Land.

[3]) Landau, Territorien, pag. 177.

per annos mutant geht sicher auf diesen Wechsel in der Bebauung und nicht auf den der jährlichen Nutzniesser, welchen er schon in den vorhergehenden Sätzen besprochen hat.

Die Dreifelderwirthschaft war im ebenen Lande von Baiern bis zur Einführung des Fruchtwechsels die gebräuchlichste und ist es zum Theile noch; denn nicht jeder Boden widersteht der Ausnützung durch den Fruchtwechsel auf die Dauer. Diese Bewirthschaftungsweise geht Hand in Hand mit dem Systeme der Dorfhube und ist danach das gesammte Pflugland einer Dorfflur in drei Theile abgetheilt, deren einer für die Winterfrucht, der andere für den Sommerbau und der dritte für die Brache bestimmt wird. Damit also nicht einem Hubner, wenn z. B. sein Gut in das Brachfeld fiel, der Ertrag eines ganzen Jahres entgehen konnte, war es nothwendig, dass jedem Looseigner sein Ackerloos in je einer der drei Feldfluren angewiesen wurde.[1]) Diese Feldfluren führten bei uns ausser den lateinischen Namen plaga, aratura, wie die eben angeführten Stellen beweisen, die Bezeichnungen Zelge, Esch, Feldung. Zelge, zelga, verwandt mit dem ags. tiljan = das Feld bearbeiten und überhaupt arbeiten, entspricht somit ganz der lateinischen aratura der Documente und kommt schon in unsern ältesten Urkunden vor[2]) und ich stehe daher auch nicht an, die Stelle im Wessobrunner Codex: loca in agris (in zella), in zelga zu verbessern (siehe oben S. 85, Anmerkung 1), weil sie nur dadurch Sinn und Bedeutung erhält; denn die Dorffluren (loca) wurden nicht in Zellen, sondern in Zelgen (agris) unterschieden. Obgleich man daher von drei Zelgen sprechen konnte[3]) und dieselben nach der Zeit ihres Baues und der ausgesäten Frucht Korn- oder Winterzelg, Haber- oder Sommerzelg und Brachzelg nannte,[4]) so verstand man unter Zelge im engern Sinne eigentlich doch nur das angebaute Feld im Gegensatze zur Brache.[5]) Ganz

---

[1]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 987: ...in unaquaque aratura jugera X..., n. 1112: ...in tribus plagis jugera XV...

[2]) Juv. Anh. 175: ...exceptis in unaquaque parte quam zelga vocamus, jugeribus III et uno curtili loco ad occidentalem partem quod vulgo hantkimahili vocamus...

[3]) Mon. b. XXVI. 107: aus den zwain zelgen..., XXVII. 119: ...in den drüten zelg die zwo garb...

[4]) Westenrieder, Gloss. germ. lat, 686.

[5]) Schmeller, Baier. Wörterb., IV. 255.



in derselben beschränkten Bedeutung wurden auch Feldung[1]) und Esch angewendet. Das Letztere, wie Schmeller richtig bemerkt, eigentlich Ess'sch, da es vom ahd. ezzisc = seges, Saat, abgeleitet werden muss, bedeutet ein Ganzes von Feldern, die, an einander liegend, zu gleicher Zeit gebaut, geärntet und brach gelassen werden.[2]) Es steht also mit Zelge und überhaupt Feldflur in ganz gleicher dehnbarer Bedeutung,[3]) beschränkt sich aber eigentlich doch wieder auf das angebaute Feld, wie der essisc-zun der lex Baiw.[4]) beweist; denn nur angebaute Felder wurden mit Zäunen eingefriedet, um gegen das Einbrechen der Thiere gesichert zu sein, worüber die einheimischen Weisthümer des spätern Mittelalters die genausten Vorschriften enthalten.[5]) Und in diesem Sinne konnte man von Winter- und Sommer-Esch, von Eschhag (Flurschütz) und dergl. reden.

Die Wiesen, als besondere Grundstücke betrachtet, wurden nicht nach dem Flächenmass, sondern nach ihrem Ertrage geschätzt, und man findet daher in den Urkunden vom VIII. bis XI. Jahrhunderte regelmässig angemerkt, wie viele Fuder, carradas, sie an Heu liefern.[6]) Auf das einmal bei einer Wiese angegebene Mass der worpa komme ich unten bei der Verloosung zu sprechen. Wälder endlich wurden nach Ruthen, pertica, gemessen,[7]) und aus der oben S. 145, Anm. 3, citirten Stelle der lex Baiw. erhellt, dass die pertica zu 10 Fuss berechnet wurde.

Die Gränzen zwischen Gütern, Dorfschaften, Gemeinden waren entweder natürliche oder künstliche. Zu jenen rechnete man Wälder, den Lauf der Flüsse oder die Wasserscheide und hohe Berge.[8]) Die künstlichen Gränzen wurden bei Höfen und einzelnen Grundstücken durch Zäune bewirkt, welche eine durch das Gesetz

---

[1]) Mederer, Gesch. von Ingolstadt: das jr Veldung die an dieselben gemein stost, gesât ligt...

[2]) Schmeller, Baier. Wörterb. I. 123.

[3]) Mon. b. VI. 615: ...In yedem Esch acht Jwhart Ackers...

[4]) Tit. X. 16: Qui illum sepem eruperit uel dissipauerit quem ezzisgun (ezzisczun) vocant... Siegert (Grundl. 245) leitet ab von aite = terra cultivata und sgulan = corbis, also Feldkorb.

[5]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 627, 642, 657, 667, 681, 713, 719.

[6]) Meichelb. hist. fris. I[b.] 348, 427, 443, 462, 504, 516, 522, 576, 579, 651 etc.

[7]) Ibid. n. 135, 546, 574, 608.

[8]) Tit. XII. 8: ...evidentia signa ... in arboribus, aut in montibus, nec in fluminibus...; Meichelb. I[b.] n. 111; Chr. lunael. 3; Juv. Anh. 31.

bestimmte Höhe haben mussten,[1]) die noch in den östreichischen Banteidingen des Mittelalters festgehalten wird.[2]) Die Verletzung oder Durchbrechung derselben, das Abhauen der die Ettern verschlingenden Gerte war mit gesetzlicher Busse bedroht, weil dadurch das Eindringen der Thiere ermöglicht wurde.[3]) Der Baumgarten, welcher wohl meist am Hause war und innerhalb des Zaunes lag, stund im Königsfrieden, was noch in den Landfrieden des XIII. Jahrhunderts wiederkehrt: paumgarten und impen in ir vazzen suln ganczen frid haben.[4]) Wer Fruchtbäume umhieb, verfiel in eine durch Jahre sich hinziehende Strafe, welche mit dem Weisthum über die Fruchtabtreibung im Principe übereinstimmt.[5]) Grössere Ländereibezirke wurden entweder durch aufgeworfene Erddämme eingeschlossen,[6]) oder man bezeichnete ihre Marken durch Gränzsteine,[7]) oder man schlug das Markzeichen in nahe Baumstämme.[8]) Die hierauf bezüglichen regulativen Bestimmungen sind allerdings aus dem Westgothenrechte entlehnt; indessen werden sie durch manigfache Belegstellen aus unsern heimischen Urkunden erläutert, so dass man annehmen darf, dass dieselben nur allgemein germanisches Gewohnheitsrecht enthalten. Die Gränzbestimmung wurde feierlich vorgenommen, und zwar von dem Gaugrafen selbst, indem er entweder dieselbe umritt[9]) oder indem er sie mit den ältesten und erfahrensten Einwohnern umging;[10]) immer aber war die Anwesenheit der

---

[1]) Tit. XIV. 1: ...si sepis legitime fuerit exaltatus i. e. mediocri staturae virili usque ad mammas...

[2]) Kaltenbäck, Oestr. Rechtsb., I. 184: als hoch ain mitter man an die prust ist; 205: bis an das Herzgrübl.

[3]) Tit. X. 16 und 17.

[4]) Quellen zur deut. Gesch. V. pag. 82, 146 und 347.

[5]) Tit. XXII. 1. Vgl. VIII. 20.

[6]) Tit. XII. 4; Mon. b. 28ª 29: ...tumuli...; Ried, Cod. Ratisb., I. n. 706: sulcus qui dividit prata...

[7]) Tit. XII. 3 und 4; Muchar, Gesch. d. Steierm., II. 117; Resch, Ann. Sabion., II. 698: ...ex petra que nomen habet marchstein usque ad aliam petram...

[8]) Tit. XII. 4; Roth, Oertlichk. des Bisthums Freis., n. 234: ...favas III virentes et illae signas in eis habent...; Mon. b. XXVIIIª 22: ...ubi in duabus arboribus evidentia signa monstrantur, XXXª 131: ...inde in illum phal et sic per ipsum phal in orientem usque in illam communem marcham Nordgaviensium; Ried, Cod. Ratisb. I. 26.

[9]) Mon. b. XXXIª 103; Chr. lunael. 58; Ried, Cod. Ratisb. I. n. 20.

[10]) Juv. Anh. 42; Meichelb. 1ᵇ 1256; Roth, Oertlichk. des Bisth. Freis., n. 234.

Markgenossen, nachgepawrn, beim Setzen eines Gränzsteines oder beim Aufsuchen in Vergessenheit gerathener Gränzen ein wesentliches Erforderniss.[1])

Wie bereits oben bei der Darstellung der Markverfassung nachgewiesen wurde, hatte jeder vollberechtigte Looseigner ausser seinem Sonderbesitzthum ein Anrecht an die Nutzung des unvertheilten Gemeindeeigenthumes, der Allmeind oder Gemain, und wenn dasselbe auch nicht ein wahres Besitzrecht begründete, so muss es doch hier in Betracht gezogen werden, weil diese Gemeindenutzungen in unsern Urkunden ausdrücklich als Pertinenzen der betreffenden Güter aufgezählt werden.[2]) Anderseits aber fielen Gründe, welche lange Zeit nicht mehr bebaut worden waren, wieder an die gemeine Mark oder die Grundherrschaft zurück, wie ich oben (S. 84) von den Gamblosgütern und sogenannten Waiseläckern nachgewiesen habe, und wenn auch die mit Hochwald bedeckten Felder Eigenthum der Colonen blieben, wie diess mit vielen in Baiern befindlichen sogenannten Hochäckern der Fall ist, so musste doch in jenen Gemeinden, in welchen das nicht mit Wald besetzte Ackerfeld zehntpflichtig war, auch das in solchen Waldungen über Hochäckern geschlagene Holz verzehntet werden.[3])

Eine der vorzüglichsten Nutzungen war die Berechtigung der Märker, aus dem Gemeindewald das nöthige Holz schlagen zu dürfen. Zwar habe ich oben S. 106, Anm. 7, jene Stellen unseres Gesetzbuches zusammengestellt, welche darauf hindeuten, dass in Baiwarien die Theilung der Gemeindewaldungen in sehr frühe Zeit hinaufgerückt werden muss, und auch ausserdem finden sich in Traditionsurkunden von Privaten sehr häufige Vergabungen von Waldparcellen.[4]) Indessen können jene Vertheilungen nicht die ganze Holtzmarich betroffen haben, da Gemeindewaldungen bis in dieses Jahrhundert bestanden haben und erst in diesem der principiel-

---

[1]) Tit. XII. 3, 4, 8.

[2]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 783: ...cum domo ... et in silva communem usum cum aliis..., n. 1193: ...predium ... cum privatis et communibus usibus...

[3]) Maurer, Gesch. der Markverf., pag. 12; Mon. b. XXV. 345.

[4]) Meichelb. I[b.] n. 30 nemora, 28, 34, 36, 37, 44, 47, 76, 111 silvam, 29 cum silvis et lucis etc., 135 partem silvae XXIV perticas habentem..., 294 silvam quam ab eis conparavit..., 203 partem propriae silvae..., 337 suae silvae IV perticas legitimas in transverso..., 984 silvula jug. XX ... silvula jug. XLIV, n. 546, 574, 608 etc.; Mon. b. IX. 23.

len Zersplitterung des Gemeindegutes und damit auch des Gemeindesinnes zum Opfer fielen. Das lebendigste Zeugniss für diese Waldgemeinschaft der Markgenossen liefern unsere einheimischen Ehehaftsrechte, welche mit der grössten Vorsicht in allen Bestimmungen zu Werke gehen, wie viel jedem Märker an Bau- und Brennholz zu schlagen gestattet sein soll und zu welcher Zeit, von wem die Erlaubniss dazu ausgehen müsse, wann der Wald in Bann gethan werden soll, inwieweit der Weidetrieb durch das Holz gestattet werden dürfe, nach welcher Seite der Gipfel des gefällten Baumes fallen müsse, um von dem Märker angesprochen werden zu dürfen, [1]) etc., und welche eben durch diese ins Einzelne gehende Umständlichkeit den schlagendsten Beweis liefern, welche grosse und zum Missbrauch verleitende Rechte an die Nutzung aus dem Gemeindewald oder der Holzmark früher dem Märkgenossen zugestanden haben müssen.

Ein nicht minder bedeutendes Nutzungsrecht der Markgenossen war der freie Weidegang auf allen Triften der Mark, gleich wichtig für die anfangs vorherrschende Viehzucht wie für den spätern Betrieb des Ackerbaues. Die Weideberechtigung erstreckte sich nicht nur auf alle Gemeindeländereien, Wälder, Heiden, Moore, sondern auch auf die in Sonderbesitz übergegangenen Grundstücke, welche in der Brache lagen. Diess erhellt schon aus unserm ältesten Rechtsbuche. Denn wer einen Eschzaun verletzte oder auch nur die Ettergerte, welche die Zaunpfähle verband, abhieb, wurde straffällig gleich dem, welcher ein nach dem Gesetz zur Wehrung des Weidetriebes aufgestecktes Pfandzeichen wegriss. [2]) Anderseits mussten aber auch die Feldeinfriedungen eine vom Gesetz bestimmte Höhe haben, damit die Thiere sich nicht daran verletzen konnten. Eingedrungene Thiere durften gepfändet werden, da nur die widerrechtliche Pfändung gebüsst werden musste; doch war es verboten, gepfändete Thiere zu schlachten, sondern sie mussten versperrt werden, bis die Nachbarn den angerichteten Schaden abgeschätzt hatten. [3]) Dieser freie Weidegang dauerte in Baiern, in manchen Gegenden sogar ohne Aufsicht eines Gemeindehirten, bis zu Anfang

---

[1]) Grimm, Weisth., III. pag. 651, 738, 739; Westenrieder, Beitr. VII. 324; Fink, Baierns geöffnete Archive, I. pag. 374.

[2]) Tit. X. 16, 17, 18: Qui autem signum quam propter defensione ponuntur ... vel pascendi campum defendeni ... quem signum uuiffam vocamus...

[3]) Tit. XIII. 4, 5, XIV. 17.

dieses Jahrhunderts.[1]) Ausser zur Viehweide dienten aber die Gemeindeweidplätze noch zum Heuen, wenn nämlich ein Ueberschuss an Futterkräutern vorhanden war. Schon die alten Urkunden beziehen sich auf diese Nutzungsberechtigung[2]) und in spätern Weisthümern wird von ihr umständlich gehandelt. Item, sagt das Langenpreisinger Ehehaftrecht, wir sein mit vnserm Moss des gefreit, wan ain vberscheurung darauf wuchse vnd wür mit vnserm Viech Rossen Khuen vnd andern nicht abetzen mochten so möchten die vnnsers gnedigen Herrn vier Mair mit sambt dem Solmair vnd mit willen der merern tail der gmain, vnnd mochtens aufthueen das man dar Inne Mäet ein yeder wie vor alter her ist khomen. Doch war bestimmt, mit wie viel Mähern jeder Berechtigte zum Heuen kommen durfte, und wer über seinen Bedarf einführte, musste den Markgenossen erst den Vorkauf anbieten, bevor er freies Verkaufsreche gewann.[3])

Jagd und Fischerei ist ursprünglich ein Gemeinderecht aller eingesessenen Märker. Zwei Stellen unseres Rechtsbuches deuten darauf; in der einen wird nämlich nur das Fangen von abgerichteten Waldvögeln verboten; in der zweiten aber wird dem Markgenossen das Recht des Vogelstellens auch in fremden, auf der gemeinsamen Waldmark gelegenen Antheilen gesichert.[4]) Wildbann und Fischereirecht gingen freilich schon frühzeitig in den Privatbesitz über, indem die Grundherrschaften diesen Ausfluss des allgemeinen Märkerrechts usurpirten und die Mitmärker ganz oder wenigst zum grössten Theil um diese Nutzung brachten. Doch geschah diess nicht ohne den lebhaftesten Widerspruch Seitens der beeinträchtigten Gemeinde, wofür die Verordnungen gegen den Wilddiebstahl Zeugniss geben.[5]) Ueberdiess aber geben einige von unsern Weisthümern Zeugniss, dass sich die Gemeinden freie Pürsch

---

[1]) Maurer, Einleit. zur Gesch. der Mark- etc. Verf., pag. 151.

[2]) Meichelb. I[b.] n. 1030: ...communionem in marchis ... foenum secandum et pascua habenda...

[3]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 324.

[4]) Tit. XXI. 6: De his auibus qui de siluaticis per documenta humana domesticentur..., XXII. 11: Pari modo de auibus sententia subjacetur ut nullus in alterius silua quamuis prius inueniat, aues tollere praesumat nisi ejus conmarcanus fuerit...

[5]) Landfr. von 1255 c. 33: Die mit drauhen, mit strichen mit netzen bi der naht daz wilt vahent und habich und sparber erstigent, di sint uz dem frid. In Quellen zur deut. und baier. Gesch., Bd. V.

und Fischerei wenigstens in einzelnen Bezirken bis in das späte Mittelalter zu erhalten wussten, nach dem Grundsatze der Landsprache zu Schlanders: Wasser und die Jagd ist gemein.[1])

Das Recht der freien Landnahme durch Anrodung unbebauter Landstriche in der Gemeindemark ist schon in unserm Rechtsbuche anerkannt. Niemand sollte des Andern Rodland widerrechtlich in Anspruch nehmen, und als Rodland (exartum, exaratum) wird dasjenige bezeichnet, das Einer selbst anrodete, ausjätete und ohne Jemandes Einsprache besass.[2]) Da solches zur Sondernutzung aus dem Gemeindebesitz genommenes Land mit Zäunen umgeben, eingefangen wurde, so hiess es auch Einfang, zur Cultur verfangenes Grundstück [3]) und im Lateinischen captura,[4]) wie noch spätere Urkunden von Gründen, die zum Acker gefangen,[5]) sprechen. Auch die Bedeutung von Bifang gehört hieher; denn vom ahd. bifangon abgeleitet bezeichnet das Wort nur ein von Gränzen oder Zäunen befangenes Landstück, wie in unsern ältern Urkunden Umfang und biuangium gleichbedeutend gebraucht werden.[6]) Erst in späterer Zeit schränkte sich der Sinn auf das mit zwei Furchen befangene Ackerbeet ein, den heutigen Bifang oder Bifing. Diese Landnahme bedurfte aber der Zustimmung der Gemeinde, um gesetzlich zu sein,[7]) und die widerrechtliche Besitznahme wird in unsern Urkunden als proprisum, propresum, prisis bezeichnet, ein Ausdruck, welcher nicht auf Landnahme allein eingeschränkt wurde,[8]) und war natürlich gesetzlich verpönt.[9]) Es versteht sich von selbst, dass solche Landnahmen oder Anrodungen nur so lange stattfinden

---

[1]) Grimm, Weisth., III. pag. 647, 658, 688, 693, 739.

[2]) Tit. XVII. 1: Si quis homo pratum vel agrum exortum (exartum) alterius contra legem mala ordine inuaserit..., 2: ...quod labores de isto agro semper ego toli nemini contradicente exaraui, mundaui, possessi...

[3]) Schmeller, Baier. Wörterb., I. 540.

[4]) Juv. Anh. 89: ...in loco ... Brunnaron quod circum capiebat.

[5]) Arch. für Kunde östr. Gesch. I. 635: ...einen ganzen Acker gefangen zu dem Stadtgraben...

[6]) Mon. b. XXVIII[a] pag. 453.

[7]) Tit. XVII. 2: Nemini contradicente...; Mon. b. XXVIII[b.] 198: ...terram quam illi sclavi cultam fecerant sine consensu nostro...; X. 382: ...silvam ... absque omni contradictione apprehendit...

[8]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 125: ...quod ipsa ecclesia injuste haberet per prisem et per legem reddere deberet...

[9]) Cap. Baioar. a. 803 c. 6 (Ed. Merkel, pag. 479): ...ut in antea nullus presumat rebus alterius proprindere...



konnten, als herrenloses Land vorhanden war; doch finden sich noch im X. und XI. Jahrhunderte Beispiele [1]) davon und in unsern Weisthümern treffen wir noch im späten Mittelalter hierauf bezügliche Verbote.[2])

Von fahrender Habe, wozu Alles gehörte, was getrieben und getragen wird, waren dem Baiwaren besonders die Thiere von grosser Wichtigkeit. Wie aber das Vieh der Hauptreichthum der Vorzeit war und dadurch, dass der Germane seine Zahlungen in Thieren machte, die Begriffe von Vieh und Geld in einander flossen,[3]) so sehen wir noch in einigen Freisinger Urkunden des IX. Jahrhunderts Thiere und Geld neben einander gestellt.[4]) Der Baiware verwendete aber auch besondere Sorgfalt auf seine Haus- und Jagdthiere und kein anderes Volksrecht hat denselben eine so ins Einzelne gehende Berücksichtigung angedeihen lassen. Drei Titel des Gesetzbuches sind ihnen allein gewidmet und in den übrigen sind je nach der Materie zahlreiche Capitel eingestreut, welche auf sie Bezug haben. Hier tritt uns sogleich der uralte Grundsatz entgegen, dass Vieh gleich Geld ist; denn wer eines der Hausthiere stahl, zur Nutzung unbrauchbar machte oder tödtete, musste an dessen Stelle eines von gleicher Güte schaffen.[5]) Dafür fiel ihm das Aas des verendeten Thieres zu; wollte dieses der Thäter nicht, so blieb auch dieses dem Eigenthümer, und bei in Verwahr gegebenen Thieren genügte, wenn der Verwahrende seine Unschuld an dem Zugrundegehen derselben beschwören konnte, schon die Zurückgabe ihrer Haut.[6]) Bei abgerichteten Hunden und Stossvögeln war die Busse eine viel höhere, indem der Thäter nicht nur ein Thier von

---

[1]) Pez, Thesaur., I. pag. 103: ...in sylva communi Nordwald nuncupata tale predium silvaticum ... sibi in proprium captivaverat...; Mon. b. X. 382 an. 1030.

[2]) Grimm, Weisth.. III. pag. 722, 735; Fink, Baierns geöffnete Archive, I. pag. 367.

[3]) Tac. Germ. c. 12; Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 565.

[4]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 493: ...in caballis et in pecoribus vel in pecuniis...

Ibid. n. 516: ...12 solidos in vestibus et uno caballo et pacchone...

Ibid. n. 552: ...pro hoc acceperunt caballum unum et aliam pecuniam wergeldum reddendum...; Mon. b. VIII. 375, Urk. des Kl. Scheftlarn: pecuniam S. Dyonisii duos caballos, duos boves, duas vaccas...

[5]) Tit. IX. 9 (8), XIV. 3—5, XV. 1.

[6]) Tit. IX. 11 (10), XIV. 6, 7, XV. 1.

gleicher Güte zu stellen, sondern auch noch ausserdem eine verhältnissmässige Strafe zu zahlen hatte.[1])

Hausthiere, namentlich Schweine und Schafe, durften nur im äussersten Nothfalle zum Pfande genommen werden; hatten dieselben aber in einer Einfriedung oder auf einem Felde Schaden angerichtet, so sollte sie der Eigner des Grundstücks weder mit Hunden hetzen, noch gar tödten, sondern sie vielmehr einsperren und den Schaden mit seinen Nachbarn abschätzen, zu dessen Ersatz alsdann der Eigenthümer der Thiere verbunden war.[2]) Die verschiedenen Beschädigungen der Thiere waren mit entsprechenden Bussen belegt, und selbst das Stehlen von Viehglocken, welche den Leitthieren der Heerde angehängt zu werden pflegen, wurde bestraft, weil sich dadurch die Heerde zerstreute.[3]) Ebenso war das Verscheuchen einer Schweineheerde durch Geschrei verpönt und man ersieht aus diesem wohl später aufgenommenen Titel, dass dieselbe aus einer gesetzlichen Anzahl von Thieren, nämlich 73, bestand und der Schweinehirt ein sogenanntes Schweinehorn haben musste, wie es auch bei den Alemannen Gebrauch war. Wer aber dergleichen Schädigungen aus boshafter Absicht verübte, büsste den Schaden mit doppelter Strafe.[4]) Diese Grundsätze hatten das ganze Mittelalter hindurch ihre Gültigkeit und Kaiser Ludwig's Rechtsbuch wiederholt sie fast wörtlich: Wer auch iemant der dem andern sein vich schlueg oder wuerf oder an Zäwn oder an stecken oder an ain mos jaget da es schaden von naem, daz sol er im gelten nach zwaier mann Rat, wil er sich auer des vichs vnderwinden vnd haimen als lang daz ez gehailt, daz mag er wol tun aber er muzz enem sein schaden abtun vnd die saumsalung dez der dez vichs genomen hat.[5])

Die Bienenzucht war in Baiern schon in frühster Zeit wohl gepflegt, indem die Traditionsurkunden des VIII. Jahrhunderts bereits Bienenwärter, Zeidler, kennen und dieselben den zehnten Immenstock, vasa, eindienen mussten,[6]) was Mederer unrichtig für

---

[1]) Tit. XX. 1, 3—5, 7, 9; XXI. 1—4.

[2]) Tit. XIII. 4, 5; XIV. 3, 17.

[3]) Tit. XIV. 8—15, IX. 12.

[4]) Tit. XXIII (Ed. Merkel, App. V.), XIV. 16.

[5]) Bergmann, Gesch. von München etc., Urk. CXII. pag. 141. Vgl. Grimm, Weisth., III. 683, 698, 713, 714, 719, 720.

[6]) Mon. b. 28^b. 196: Apium cultores...; Chr. lunael. 5, 15: ...cidlarios...; Tit. I. 13: ...de apibus X vasa...



die zehnte Mass Honig übersetzt; denn noch im XIII. Jahrhundert heisst es „impen in ir vazzen" in den Landfriedensartikeln. Hatte sich ein ausgeflogener Bienenschwarm auf den Baum eines Nachbars gesetzt, so durfte ihn der Eigenthümer durch Rauch oder drei mit der umgekehrten Holzaxt gegen den Stamm geführte Schläge zu vertreiben suchen. Hatte sich der Schwarm in einen fremden Bienenstock eingelegt, so durfte der Eigenthümer denselben nicht aufbrechen, sondern nur durch drei Stösse auf die Erde, wenn der Stock von Holz war, oder drei Faustschläge den Schwarm zu verscheuchen suchen. Was zurückblieb, gehörte dem Eigner des Baumes oder Stockes. Aehnliche Züge finden sich noch in den Banteidingen des Mittelalters.[1])

Cap. 2. Die Erwerbungsarten.

Die älteste Art der germanischen Landeserwerbung, nämlich die Verloosung, war auch den Baiwaren bekannt; denn wir finden wiederholt in Traditionsurkunden die Bezeichnung eines Wiesenantheils durch „einan hluz, hluzzum, quod angar dicimus", ausgedrückt.[2]) Dass dieses Wort das ahd. Loos bedeute, hat Grimm nachgewiesen, und es ist gewiss von Interesse, dass die Loosgüter in Baiern Luss und Lust, in Oestreich Lüs und Lüssel genannt wurden,[3]) sowie der baierische Gebirgsbauer noch heutigen Tages den ihm aus der Verloosung der Gemeindewaldung zugefallenen Antheil seinen „Luscht" nennt. Die in den oben angeführten Urkunden bezeichneten Wiesenantheile gingen also jedenfalls aus einer Verloosung von Gemeindegut hervor. Häberlin[4]) hält das Wort fälschlich für ein Flächenmass, das bei Feldern und Wiesen in Gebrauch gewesen, während der heutige Sprachgebrauch es nur noch auf die Waldantheile anwendet. Grimm geht von der richtigen Ansicht aus, dass das hluz nicht von einer bestimmten Grösse gewesen sein könne, weil es mit portio gleichbedeutend sei.[5]) Indessen ist es doch wohl in dem Zwecke der Verloosung begründet, dass die Loose wenigstens ursprünglich von einer gleichmässigen

---

[1]) Tit. XXII. 8—10; Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 19, Anm. 6; Grimm, Weisthümer, III. pag. 683.

[2]) Meichelb. I[b.] 311, 493, 500, 508.

[3]) Schmeller, Baier. Wörterb., II. 504; Vernaleken, Oestr. Mythen etc., pag. 323.

[4]) Häberlin, System. Bearb. etc., pag. 193.

[5]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 534.

Grösse gewesen sein müssen, wenn man auch desshalb ein Loos noch nicht für ein Flächenmass zu halten braucht. Diese Verwechslung scheint mir vielmehr darauf zu beruhen, dass man ein dem Loose natürlicher Weise zu Grunde liegendes Mass mit diesem selbst gleichsetzt, während das Letztere bloss dessen abgezogener Begriff ist, und ich glaube mich durch unsere ältesten Rechtsbräuche ermächtigt, jenes Mass in dem Wurfe und namentlich in dem Hammerwurfe zu suchen. Der Hammer, durch religiöse Tradition schon den nordischen Germanen ein heiliges Symbol der Besitznahme, war auch den Baiwaren das gesetzliche Zeichen der Besitzergreifung, und der Wurf mit der Axt spielt in unsern Rechtsgebräuchen eine um so bedeutungsvollere Rolle, als der Wurf und Schuss überhaupt für eine der ältesten, über alle schriftlichen Aufzeichnungen hinaufreichenden Massbestimmungen angesehen werden muss. Wenn der Baiware ein Haus aufrichtete und sein Besitzrecht auf Grund und Boden angestritten wurde, bevor der den Hof umschliessende Zaun vollendet war, so warf er die Axt gegen Morgen, Mittag und Abend, um die Gränze der Einfriedung zu bestimmen, während sie gegen Norden durch den Schattenfall gegeben wurde. Konnte er den ihm nach Recht abgesprochenen Acker nicht mehr zurückgeben, so bestimmte der Axtwurf den Raum, innerhalb welchem er einen ähnlichen zu geben hatte.[1]) Noch in unsern Banteidingen des Mittelalters gilt der Wurf mit der Hag- oder Maishacke, mit dem Maismesser, mit dem hanthammer, tengelhammer und der schnaidhackhen als gesetzliches Mass, wie weit der Werfende ein Recht auf Wasser, Holz und Weide erwerben mag.[2]) Es wird also nicht zu gewagt erscheinen, wenn ich annehme, dass die Grösse der Loose von den Baiwaren durch den Axtwurf bestimmt wurde, und ich glaube mich für diese Ansicht sogar auf eine Urkunde berufen zu dürfen. Derselbe Wiesfleck nämlich, welcher im J. 826 ein hluz genannt wird, heisst in einer zwölf Jahre ältern Urkunde ein Grundstück von 12 worpa, also offenbar von zwölf Würfen.[3]) Ich stelle dieses worpa zu dem aus lombardischen Urkunden bekannten werpire, werfen, und erinnere, dass der rugianische Landgebrauch

---

[1]) Tit. XII. 10, XVII. 2: ...jactet securem que saica valente...

[2]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 19, Anm. 4; Grimm, Weisth., III. pag. 662, 684, 700.

[3]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 493: ...de pratis unum, quod dicimus hluz..., 295: ...de pratis autem XII worpa...



das Mass „up ein hantworp mit einer exe nahe" [1]) kennt, sowie noch im XIV. Jahrhunderte der Hammerwurf in baierischen Rechtssitten als schiedsrichterliches Mittel erscheint.[2]) Dass sich das Wort in der baierischen Urkunde nicht in die ahd. Lautverschiebung gestellt hat, scheint mir gerade für das hohe Alter des damit bezeichneten Masses zu zeugen, sowie schon oben (S. 47) aus unsern heimischen Documenten scazwurp für jactus denarii nachgewiesen wurde. Die Zahl 12 aber ist als eine in den gesetzlichen Formen der germanischen Volksrechte auch sonst häufig auftretende bekannt.[3]) Hienach glaube ich nicht allzu kühn zu schliessen, wenn ich annehme, dass die Baiwaren bei der ursprünglichen Vertheilung des eroberten Landes die Grösse der aus dem Gemeindebesitz ausgeworfenen Loose zu zwölf Axtwürfen bestimmt haben. Die später in Baiern übliche Vertheilungsweise mit dem Messtaue — cum funiculo hereditatis —, wie sie aus einer Niederaltaicher Urkunde aus dem XIII. Jahrhunderte erhellt,[4]) steht hiemit durchaus nicht im Widerspruche, indem die alterthümliche Massbestimmung durch Hammerwürfe der leichtern und gleichmässigern Handhabung wegen nur auf die spätern Messinstrumente, Seile, Taue, Schnüre, Ruthen etc., übertragen wurde.

War ein Loos einmal in festen Privatbesitz übergegangen, so konnte es nur im Erbgang oder durch feierliche Uebertragung erworben werden. Der Erbgang bezeichnet sowohl die regelmässige als zugleich die unbestrittenste Art der Erwerbung, da sie, auf das Gesetz gestützt, die gerichtliche Gewähr für sich hatte.[5]) Ausserdem wurde der Erbschaftsantritt, wie bei den Nordleuten noch in spätern Jahrhunderten, durch eine feierliche, vor allen Verwandten vollzogene Handlung, die mit einem Male, Todtenmal oder Erbmal, verbunden war, bezeichnet, deren unverstandenen und desshalb lächerlichen Ueberrest wir in allen Ländern baiwarischen Stammes in den noch jetzt üblichen Todtensuppen, Leichtrunk, Leichbier erkennen müssen.[6])

[1]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 58.

[2]) Mon. b. I. pag. 435: unterhalb u. oberhalb desselban zainachers veld wol auf ain hamer wurff gericht auf der egenanten Cressing etc. ...

[3]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 77 und 78.

[4]) Mon. b. XI. 33: ...ut maximus campus per funiculos mensuraretur et cuilibet hube XII jugera deputarentur...

[5]) Tit. XVI. 17 (Ed. Merkel, App. n. IV.): ...quam ego juste jure hereditatis donavi..., XVII. 2: ...pater meus reliquid mihi in possessione sua...

[6]) Meine Heidn. Religion der Baiw., pag. 262 ff.



Der Erbgang wurde manigfach durch Verfügungen unter Lebenden oder von Todeswegen über das Eigen, namentlich durch die so sehr vom Gesetz begünstigten Verschenkungen an die Kirche beeinträchtigt. Das baierische Gesetz hatte desshalb die vorgängige Abtheilung zwischen Vater und Söhnen angeordnet und nicht selten wird derselben in unsern Urkunden ausdrücklich Erwähnung gethan.[1]) Um aber die Schenkung vor allenfallsigen Anfechtungen von Seiten der zur Einsprache berechtigten Erben sicher zu stellen, hat der Donator meistens die ausdrückliche Einwilligung und Zustimmung der dabei interessirten Erben erworben und in der Urkunde ausdrücklich erwähnt,[2]) oder man suchte diejenigen, deren Widerspruch gefürchtet wurde, zum voraus abzufinden.[3]) Es erhellt also hieraus, dass den gesetzlichen Erben ein Recht der Einsprache gegen alle Veräusserungen des Stammgutes zu Gebote stand, bei dessen Erwerbung sie interessirt sein konnten, obwohl die Ermittlung fester Grundsätze über den Umfang dieses Widerspruchsrechtes dadurch sehr erschwert wird, dass in den meisten Fällen, d. h. bei Vergabungen an die Kirche, einerseits theils der religiöse Sinn, theils die Furcht vor den angedrohten ewigen Strafen die Ausübung der Einsprache hinderte, anderseits aber auch die Kirchenvorstände durch rechtzeitige Opfer zweifelhafte Rechtsstreite abzuschneiden wussten.[4]) Dass nichtsdestoweniger häufig Einspruch erhoben worden sein musste, ergibt sich daraus, dass man sich der nächsten Erben durch freiwillige Verzichtleistung, ja mitunter durch eidlichen Verzicht zu versichern suchte.[5])

Zur feierlichen Uebergabe waren die Formalitäten durch das Gesetzbuch vorgeschrieben. Bei einer Schenkung an die Kirche wurde eine schriftliche Urkunde aufgesetzt, welche der Donator mit eigner Hand bestättigte und sechs oder mehr Zeugen bat, ihre Hände auf-

---

[1]) Tit. I. 1; Mon. b. VIII. 364, IX. 8, 18, 28[b.] pag. 41: quod ego in portionem meam contra filios meos tuli..., pag. 45, 51.

[2]) Chr. lunael. 18, 50, 54, 65, 66, 68; Juv. Anh. 46, 127; Emmer. Urk. n. 42, 90, 113, 212, 231; Berchtesg. Urk. n. 202, 224; Obermünster Urk. n. 10, 40 etc. in Quellen zur baier. Gesch. I.; Mon. b. IV. 15, 21, VI. 16, 22, VIII. 363, 373, IX. 7, XXVIII[b.] 4, 37, 56.

[3]) Emmer. Urk. 204: Datis insuper VI talentis et dimidio cuidam Marquardo... in Quellen zur baier. Gesch. I.

[4]) Chr. lunael. 25; Berchtesg. Urk. n. 96, 139, 140, 155, 157, 158 etc. in Quellen zur baier. Gesch. I.

[5]) Berchtesg. Urk. n. 25, 116, 145, 157, 161, 174 in Quellen z. b. Gesch. I.

zulegen und ihre Namen einzeichnen zu lassen. Er selbst legte die Urkunde auf den Altar in Gegenwart des Priesters der beschenkten Kirche. Bei Veräusserung eines Grundstückes nahm, insbesondere wenn der Besitztitel angestritten wurde, der Verkäufer Erdschollen an den vier Ecken des Feldes oder Zweige aus dem Walde und überreichte sie mit der rechten Hand dem Käufer, indem er dreimal, d. h. zum ersten, zweiten und dritten Male, sagte: ich habe dirs übergeben und werde dirs gesetzlich versichern.[1]) Die zahlreichen Schenkungsurkunden beweisen, dass diese Form während des VIII. und IX. Jahrhunderts eingehalten wurde, und es hat sich dadurch bestättigt, was Häberlin[2]) gegen Eichhorn behauptet, dass die feierliche Uebergabe zwar eine gesetzliche, d. h. nach vorgeschriebenen Normen vollzogene, aber durchaus keine gerichtliche, d. h. vor einer Gerichtsversammlung vorgenommene, sein musste. Denn wenn auch mitunter Traditionen bei letztern Gelegenheiten, in placito publico, vorkommen,[3]) so erscheinen diese immer nur gelegentlich oder ausnahmsweise, da die Mehrzahl der Uebergaben vor einer Versammlung von Geistlichen, in synodo sancta,[4]) oder vor der gesammten Familie der Kirche[5]) oder vor Vielen[6]) gemacht werden, in der Regel aber die Schenkungen einfach in die Hände des Bischofs oder in seiner Gegenwart übergeben werden.

Die feierliche Uebertragung zerfiel hienach in drei besondere Handlungen, die manchmal mit einander verbunden wurden, in der Regel aber und auch selbverständlich durch Ort und Zeit von einander geschieden waren. Der erste Act war die Auflassung, oder die Erklärung des Donators, dass er sein Besitzrecht einem Andern überlasse; der zweite Act war die Einweisung dieses Andern in den wirklichen Besitz, und der dritte Act bestund in der Bekräftigung oder firmatio der Uebergabe. Dass diese drei Handlungen in der Regel getrennt waren, geht aus dem Zwecke dieser Acte hervor; denn die Auflassung verschaffte dem Empfänger noch

---

[1]) Tit. I. 1, XVI. 17: ...ego tibi tradidi et legitime firmabo...; Ed. Merkel, App. IV.

[2]) Häberlin, Syst. Bearb. etc., pag. 197 ff.

[3]) Chron. lunaelac. 44; Juv. Anh. 43; Meichelb. I[b.] 473, 487, 552, 601, 655, 711 etc.

[4]) Mon. b. 28[b.] 56; Meichelb. I[b.] 319, 334, 336, 354, 360, 365, 390, 395, 405, 429 etc.

[5]) Meichelb. I[b.] 313, 449, 481, 484: Mon. b. 28[b.] 58.

[6]) Meichelb. I[b.] 417, 428, 448, 451, 452, 488 etc.

kein dingliches Recht an dem zu erwerbenden Eigenthum, sondern höchstens ein persönliches Klagerecht gegen den bisherigen Besitzer oder dessen Erben. Dieses dingliche Recht erwarb er sich erst durch die erfolgte Einweisung in die Gewere oder den Grundbesitz (ware, were) durch die Investitur.[1]) Da aber die Auflassung oder die Uebertragungserklärung in der Regel am Bischofssitze vorgenommen wurde, so ist selbverständlich, dass die Investitur, welche an dem Orte des zu übergebenden Objectes vorgenommen werden musste, in den seltensten Fällen auch am ersten Orte statthaben konnte. Auch sie war nicht gerichtlich, und es erhellt aus unsern Urkunden, dass sie ohne Dazwischenkunft einer Gerichtsperson zwischen dem bisherigen und künftigen Besitzer abgemacht wurde.[2]) Der dritte Act der Uebergabe, nämlich die Bekräftigung derselben, geschah durch eidliche Versicherung [3]) und konnte mit dem zweiten Acte an dem Orte der Investitur vollzogen werden. Es war diese Bekräftigung durch das einheimische Recht vorgeschrieben, wie obige Stellen des Gesetzbuches beweisen; denn wenn auch der Titel XVI. der zweiten Redaction angehört und bis zum c. 10 mit der Antiqua Reccaredi übereinstimmt, so enthalten doch die spätern Capitel eigenthümliche processuale Vorschriften, welche in der lex Wisigoth. kein Vorbild haben. Auch wurde dieser Act bei unsern Urkunden nie ausser Acht gelassen [4]) und nicht selten unabhängig von der Uebergabe und Investitur entweder am Orte der Erstern oder an einem dritten Orte, bisweilen auf einem Placitum, vorgenommen, so dass die Zeugen der drei Handlungen bei jeder einzelnen ganz andere sind.[5])

---

[1]) Tit. XVI. 17: ...et vestita est illius manu cui tradidi et firmare volo cum loge...; Ed. Merkel, App. IV.

[2]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 473, 502, 510, 532, 607, 655 etc.; Mon. b. VI. 31, IX. 24.

[3]) Tit. XVI. 11: ...tradidi et firmabo..., 12: Si se firmare promiserit emptori i. e. suiron..., c. 17: ...injuste territorium meum alteri firmasti i. e. farsuirotos...; Meichelb. I[b.] n. 1113: tribuere c. iuramento; Mon. b. XXVII[a.] 237, 239: Publica testium affirmatione et iureiurando, tradere sub juramento; Trad. Emmer. n. 108; Berchtesg. n. 157 in Quellen zur baier. Gesch. I.

[4]) Meichelb. I[b.] 456, 461, 453, 484, 492, 510, 537 etc.; Chr. lunaelac. 20, 28, 48—51, 56, 61 etc.

[5]) Pez, Anecd. I. 3, 86. Vgl. Salzb. Salb. c. 23, 24, 44, 73, 57, 86; Meichelb. I[b.] 294 und 376, 369 und 370, 372 und 373, 481, 485, 502, 510, 524, 532, 537, 538 etc.

Symbole, als der bildliche Ausdruck eines zu vollziehenden Rechtsgeschäftes, sind der sinnlichen Auffassung jugendlicher, mit der Ausfertigung von Diplomatarien wenig vertrauter Völker unbedingt nöthige Wahrzeichen feierlicher Handlungen, und da bei solchen die religiöse Bestättigung in den Vordergrund tritt, so hat es seinen guten Grund, dass man die Symbole mit den durch das Christenthum secularisirten Persönlichkeiten des angestammten Götterglaubens in Verbindung setzt. Sehr treffend bemerkt Zoepfl: [1]) „Wie hätte der Gebrauch der vorgedachten Symbole so tief wurzeln können, wenn sich nicht mit denselben in ältester heidnischer Zeit eine religiöse Vorstellung verbunden hätte? Diese heidnische Idee konnte zwar durch die Einflüsse der Christianisirung aus dem Bewusstsein des Volkes verdrängt werden, an der Form aber blieb man haften, da die Kirche kein Interesse haben konnte, dieselbe zu zerstören, wenn nur die alte heidnische Vorstellung daraus verdrängt und an deren Stelle eine christliche hineingelegt worden war. — Die Zumuthung eines Verzichtes auf die alten eingelebten und gewohnten Formen würde ohne Zweifel einen hartnäckigen, kaum überwindlichen Widerstand des damals noch urkräftigen Volkes hervorgerufen haben, während es der neuen Lehre und der neuen Civilisation den Weg bahnte, wenn die alten Gebräuche bestehen blieben, denselben aber nur eine neue und überdiess begriffsverwandte Deutung unterlegt oder auch das Volk gewöhnt wurde, sie gedankenlos zu üben und daneben die alten mysteriösen (und mythischen) Beziehungen derselben zu vergessen."

Die Baiwaren kannten die Symbole als Vertreter ihrer Gottheiten, wie ich in meiner Heidnischen Religion derselben an vielen Stellen zu bestättigen Gelegenheit fand. Sie wendeten dieselben aber auch zur Bekräftigung von Rechtsgeschäften an. So ist uns der Axtwurf zur Bestimmung eines Masses als eine Erinnerung an den nordischen Hammerwurf und als Ueberrest von Donar's Hammercult erschienen. Gleich hier bei der Bestättigung der feierlichen Uebergabe tritt uns in dem baierischen suiron ein anderes Symbol der altheidnischen Gerichtspraxis entgegen. Schon Grimm stellt das Wort zur alamannischen Schwirre (einem Pfahle) und Zoepfl[2]) hat den Zusammenhang zwischen dem Phallus des Frô, dem Pfahle

---

[1]) Alterth. d. deut. Rechts, III. pag. 360.

[2]) Grimm, Deut. Rechtsalterthümer, pag. 556; Zoepfl, Alterth. des deut. Rechts, III. pag. 361.

der Religionssymbolik, und dem Schwur- und Eidstab der Rechtssymbolik nachgewiesen. Indessen war zur Zeit der Abfassung unserer ältesten Urkunden das Verständniss der mythischen Bedeutung der Symbole wohl schon grösstentheils verschwunden, da sie in dem christianisirten Gesetzbuche unbedenklich aufgenommen werden konnten, während z. B. Tassilo im Jahre 772 auf dem Landtage zu Neuching in den Formeln des Stapfsakens (eines Gottesurtheils, das wohl auch mit der swirra, dem Phallus, zusammenhängt und später in das Kreuzordale umgewandelt wurde) noch heidnische Redensarten auszumerzen für nöthig fand.[1]) Ueberhaupt scheint die gesetzliche Forderung eines schriftlichen Instrumentes die Rechtssymbolik sehr frühe beeinträchtigt zu haben; denn wenn sie auch nicht als blosser Ersatz für die schriftliche Aufzeichnung angesehen werden dürfte, da sie wenigstens noch lange neben dieser fortbestand, sondern, wie schon gesagt, ihren wahren Grund in der heidnischen Religionssymbolik hat, so ist es nichtsdestoweniger unbestreitbar, dass mit der Abfassung der schriftlichen Urkunden der Gebrauch der alten Rechtssymbole rasch abnimmt und zuletzt ganz in Verfall kommt. Zwar unser Gesetzbuch schreibt noch die Ueberreichung von Wasen und Zweigen als Symbol der feierlichen Uebergabe eines Feld- oder Waldgrundes vor und auch ausserdem findet sich dieses Symbol bei einzelnen Traditionen ausdrücklich bemerkt.[2]) Kirchen wurden durch den Glockenstrang[3]) oder das Altartuch[4]) übergeben, Häuser durch die obere Thürschwelle und einen Thürpfosten, oder auch eine Stange;[5]) für besondere Schenkungsgegenstände wurden Handschuhe von Wildleder oder Otterfell genommen.[6]) Am längsten hielten sich noch die symbolischen Handlungen, wie die Besitznahme durch feierliches Niederlassen auf einem eigens hiezu geschmückten Stuhle[7]) oder durch das gewöhnliche Einlager von

---

[1]) Conc. Nivih. c. 6: ...in verbis, quibus ex vetusta consuetudine paganorum idiolatriam reperimus...; Ed. Merkel, pag. 465.

[2]) Tit. XVI. 17; Meichelb. I$^{a.}$ 111; I$^{b.}$ 421, 484, 492.

[3]) Meichelb. I$^{b.}$ 368, 510, 550, 584; Mon. b. VIII. 363.

[4]) Meichelb. I$^{a.}$ 52, I$^{b.}$ n. 103, 129, 160, 166; Juv. Anh. 39; Mon. b. VIII. 381.

[5]) Meichelb. I$^{b.}$ 369, 538, 607.

[6]) Ibid. n. 390, 468.

[7]) Chr. lunael. 29, 53.

drei Tagen und drei Nächten.[1]) Ja einmal kommt es sogar vor, dass es der Bischof nicht verschmäht, durch Abmähen einer Wiese von einem Grundstücke Besitz zu ergreifen.[2]) Aber trotz alledem sind die mit Symbolen vollzogenen Uebertragungen verhältnissmässig in geringer Anzahl und werden meist mit Umständlichkeit, als wie etwas gegen die Gewohnheit Abstechendes, beschrieben.

Zur Legalisirung der feierlichen Uebertragung gehörte endlich die durch das Gesetz vorgeschriebene Zuziehung von Zeugen.[3]) Dieselben legten ihre Hand auf die schriftliche Urkunde und liessen sie, wenn gebeten, mit ihren Namen unterzeichnen. Ihre Anzahl betrug sechs oder mehr und in den Urkunden bis zum XII. Jahrhunderte findet man nicht selten 60—70 Zeugen, welche more baiowariorum bei dem Ohre gezogen wurden, worauf ich weiter unten zurückkommen werde. Eigentlich hatte ihre Beiziehung keinen andern Zweck, als die vollzogene Uebertragung zu bestättigen. Es ist aber selbverständlich, dass sich aus ihnen allmälig die Bürgen entwickelten. Diese Letztern hiessen burgiones, fidejussores, aramiatores,[4]) und waren nicht bloss einfache Zeugen der Uebertragung, sondern zugleich Gewährsmänner, um die Uebertragung gegen Widerruf und Anfechtung zu schützen und die nachfolgende Investitur zu verbürgen. Um aber diese Sicherstellung zu vermehren und insbesondere wegen der häufigen Einsprachen, die namentlich von mächtigen Interessenten gegen kirchliche Schenkungen erhoben wurden, machte der Donator schon hin und wieder seit dem VIII. Jahrhunderte die Uebergabe in die Hände eines unpartheiischen Dritten,[5]) welcher sie dann weiters nach der Intention des frühern Besitzers vollzog. Hieraus entwickelte sich seit dem XII. Jahrhunderte das Institut der Treuhänder, Salmannen, delegatores, welche als Mittelspersonen zwischen dem frühern und künftigen Besitzer anzusehen sind und durch ihre verschiedenen Namen, legator, executor,

---

[1]) Meichelb. I[b.] 324, 412, 423, 512, 538, 636; Pez, Anecd. III. 3, 778; Mon. b. VI. 9.

[2]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 500: ...et ipso die Hitto eps. cum suis messoribus ipsum hluz herbe secavit.

[3]) Tit. I. 1: ...testes adhibeat VI vel amplius si voluerit, inponant manus suas in epistula, et nomina eorum notent ibi quem ipse (donator) rogaverit...

[4]) Chron. lunael. 53; Pez III. 3, 244; Meichelb. I[b.] 376, 380, 388, 395, 608 etc.

[5]) Meichelb. I[a.] 52 und 53, I[b.] 4, 200, 412, 492, 580; Mon. b. II. 284, 285, 288, 295; IV. 16; VI. 23 etc.

mediator, fiduciarius, fides manus, defensor, schon den Zweck zu erkennen geben, welchen man mit ihrer Einsetzung verband. Sie hatten also nicht einfach die Uebergabe zu bekräftigen, wie Grimm [1]) angibt; denn diess war die Aufgabe der Zeugen, da schon den Bürgen oder fidejussores mehr als einfache Zeugschaft, nämlich die Gewährleistung, zufiel. Die Verpflichtung des Salmannes lag aber in der Bewahrung des einstweilen übertragenen Gutes und in dessen Vertheidigung.[2]) Daher wählte man auch nicht, wie Grimm angibt, Verwandte; sondern wenn auch mitunter in unsern Urkunden solche als Treuhänder vorkommen,[3]) so ist es doch bei weitem häufiger und gewissermassen Regel, dass man Unbetheiligte und wo möglich Mächtige und Vornehme [4]) für die Uebergabe zu gewinnen sucht, weil ihr Einfluss die sicherste Bürgschaft verspricht.

Ob bei den Baiwaren die Erwerbungsart durch Ersitzung oder Verjährung vor dem Eindringen des römischen Rechtes Geltung gehabt habe, muss um so mehr bezweifelt werden, als die etwa hiefür anzuführende Stelle ihres Gesetzbuches [5]) ganz unzweifelhaft aus der lex Wisigoth. entlehnt ist, bei welchen allerdings diese Erwerbungsmodalität eingeführt war. Zwar wird von der Kirche ein par Male die Verjährungsfrist von dreissig Jahren beansprucht; [6]) aber die Kirche stund unter der Profession des römischen Rechtes. Unter Laien dagegen ist keine Ersitzung durch dreissigjährigen Besitz urkundlich nachweisbar vor Aufnahme der römischen Rechtsgrundsätze, wo man sich alsdann freilich berief auf den Besitz, „pei nutz und pei gewer dreizich jar und mer in guten gericht, in stille und ru und rest on alle ansprach." [7])

Endlich waren gesetzlich anerkannte Erwerbsarten die Accession, die Occupation und der Anbau öde liegender Grund-

---

[1]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 555. Vgl. Zoepfl, Alterth. d. deut. Rechts, II. pag. 294.

[2]) Meichelb. IIb. n. 18: ...tamquam verus Salmann conservabit simul et defendet...; Emm. Urk. n. 165, 180, Berchtesg. Urk. n. 64, 81, 128, 130, 152 in Quellen zur baier. Gesch. I.

[3]) Emm. Urk. 25, 148, 155, Berchtesg. Urk. 190 in Quellen z. b. Gesch. I.; Meichelb. IIb. 24.

[4]) Meichelb. Ib. 1169; Emm. Urk. 132, 238, Obermünst. Urk. 41, Berchtesg. Urk. 130, 150, 152, 170 in Quell. z. b. Gesch. I.

[5]) Tit. XII. 4: ...nec contra signa evidentia ullum longe possessionis tempus opponant...

[6]) Meichelb. Ia. 702, Ib. 1348.

[7]) Mon. b. XXIV. pag. 101.



stücke. Was man im Kriege gewann, was man aus eigenen Mitteln beschaffte oder durch seine Leibeigenen anfertigen liess, darauf hatte man unbestrittenen Anspruch.[1]) In gleicher Weise wurde, wie ich im vorhergehenden Capitel gezeigt habe, derjenige als rechtmässiger Besitzer angesehen, welcher wüste liegende Grundstücke zuerst urbar machte, und dem Rechte auf einen Neubruch ging nur das Erbschaftsrecht vor.[2])

Cap. 3. Die Zurückforderung.

Die Artikel, welche unser Gesetzbuch über den Vindicationsprocess enthält, sind zwar in mehreren Titeln zerstreut, und noch überdiess in solchen, welche zum guten Theil als Nachbildungen der westgothischen Gesetzgebung erscheinen müssen. Wenn man daher auch versucht sein möchte, die Beweiskraft dieser der zweiten Redaction angehörenden Stellen für das processuale Verfahren der Baiwaren in der Rückforderungsklage des entfremdeten Eigenthums anzustreiten, so wird nichtsdestoweniger die nähere Untersuchung durch das Resultat befriedigt, dass gerade die hier einschlägigen Stellen durchaus kein Vorbild weder in der lex Wisigoth. noch in der Antiqua Reccaredi haben und desshalb wohl um so mehr als einheimische Rechtsgewohnheit der Baiwaren angesprochen werden dürfen, als sie im processualen Verfahren nur mit dem auch sonst verwandten alamannischen Volksrechte übereinstimmen und sich, wie schon oben (S. 68) gezeigt wurde, als einheimische Weisthümer charakterisiren, welche der zweiten Redaction zu Grunde gelegt wurden und in dieser mit Sätzen des Westgothenrechtes vermischt in unser Gesetzbuch gelangten.

Das Eigenthümliche im Vindicationsprocesse der Immobilien nach der lex Baiw. und worin sie mit der lex Alamann. übereinstimmt, besteht darin, dass derselbe eine Klage auf gesetzwidrige Besitzstörung, also eine Spolienklage im spätern Sinne, in sich schliesst und bei ungenügendem Zeugenbeweis allemal auf gerichtlichen Zweikampf hinausgeht. Es liegt zwar in dieser Klage auch zugleich die auf Anerkennung des bessern Besitzrechtes; da aber unser Gesetzbuch an den betreffenden Stellen wörtlich von einer widerrechtlichen In-

---

[1]) Tit. XVI. 11: ...mancipium ego prehendi extra terminum ... quod mancipium mei ex proprio meo materia laboraverunt...

[2]) Tit. XVII. 2: ...quia mea opera et labor prior hic est quam tuus..., possessi usque hodie et pater meus reliquid mihi in possessione...,

vasion spricht,[1]) so ist damit der Begriff der Beraubung gegeben. Auch der gerichtliche Zweikampf, uuehadinc, durfte hiebei nicht durch Lohnkämpfer, welche die streitenden Partheien durchs Loos zugetheilt erhielten, entschieden werden, sondern sollte, wie bei den Alamannen, als eigentliches Gottesgericht von ihnen selbst ausgefochten werden.[2]) Gegen die Klage auf unbefugte Besitzstörung wehrte sich der Beklagte (d. h. der Vindicant im Sinne des baierischen Gesetzbuches) dadurch, dass er den Beweis des Besitzes durch Erbschaft oder durch frühere rechtliche Erwerbung antrat. Es versteht sich von selbst, dass Vindicationsprocesse, als zu den grössern Rechtshändeln gehörig, nur vor den gesetzlichen Dingstätten verhandelt werden konnten. Diess geht schon daraus hervor, dass zum Antritt des Zeugenbeweises eine Tagfahrt nach dem Verlaufe von sieben Nächten angesetzt wird,[3]) bestättigt sich aber ausserdem durch unsere Urkunden, nach welchen die Revindicationsklagen stets vor dem placitum publicum vorgebracht und abgeurtheilt[4]) und nur in Ausnahmsfällen vor geistlichen Synoden[5]) abgethan werden konnten.

Wird ein verkauftes Gut oder Grundstück angestritten, so tritt der Verkäufer als Gewährsmann ein und bestättigt entweder sogleich oder nach drei, fünf oder wenigstens nach sieben Tagen den Käufer im Besitze des gekauften Grundstückes, indem er, wie oben S. 161 bereits mitgetheilt wurde, ihm mit der rechten Hand ausgeackerte Erdschollen oder Baumzweige, wenn es ein Wald ist, überreicht und dazu dreimal die Bestättigungsformel wiederholt, mit der linken aber dem Kläger ein Pfand mit den Worten übergibt: „Sieh, ich gebe Dir das Pfand, um dem Gesetze zu genügen, zum Beweise, dass ich nicht Deinen Grund und Boden einem Andern verkauft habe." Dieses Pfand, vor Gericht zu Recht zu stehen, händigt der Kläger den Stellvertretern seines Gegners ein.[6]) Hat

---

[1]) Tit. XII. 8: ...nec utriusque invasionem conpensare voluerint..., XVI. 17: ...cur invadere conaris territorium meum..., XVII. 1: ...exartum alterius contra legem mala ordine invaserit..., 2: ...non invasi contra legem etc.

[2]) Tit. XII. 8: ...et in campiones non sortiantur sed cui deus fortiorem dederit et victoriam et ipsius partem designata pars ut querit pertineat.

[3]) Tit. XVI. 17 (Ed. Merkel, App. IV.): ...super septem noctes fiat constitutum.

[4]) Meichelb. I[b.] 115—118, 120—122, 124, 125, 129, 253, 368, 473, 487, 470, 472, 530, 601, 636 etc.

[5]) Ibid. n. 256 und 413.

[6]) Tit. XVI. 17 (Ed. Merkel, App. IV.): ...vicessoribus istius ad legem faciendi...

auf solche Weise der Verkäufer den Process auf sich genommen, so muss er mit zwölf Eideshelfern beschwören, dass er sein Feld nicht ungerechter Weise einem Andern bestättigt habe und also weder Strafe noch Wiedererstattung schuldig sei; ist er diess nicht im Stande, so kann er sein Recht allein durch den Zweikampf vertheidigen. Der Besitz eines Neubruches wird angestritten entweder durch die Klage auf Anerkennung des frühern Besitzes oder der Erbschaft. Hat der Kläger hiefür Zeugen, welche aus der Markgenossenschaft sind, 6 Sol. im Vermögen besitzen und ein entsprechendes Stück Feld haben, dann muss der Beklagte (der Vertheidiger oder Vindicant) den Acker zurückgeben. Doch kann er diess noch vermeiden, wenn er sich zum Zweikampfe erbietet und von dessen Ausgange die Entscheidung abhängig macht.[1]) Siegt der Vindicant, d. h. der Beklagte, so zahlt der Kläger 12 Sol. Busse und muss das streitige Stück Land zurückgeben oder, wenn das nicht mehr in seinem Besitze ist, eines von gleichem Werthe in der Entfernung eines Axtwurfes und nur im äussersten Nothfalle, wo er es immer aufzutreiben vermag.

Spärlicher sind die Belegstellen über das processuale Verfahren bei der Vindication der beweglichen Habe; dennoch lässt sich der Gang der gesammten Verhandlung deutlich erkennen. Der erste Act bestund in dem Ergreifen der gestohlenen Sache (dem anomeo oder rem intertiare der fränkischen Rechtsbücher), was man später den anevang nannte. Um hiebei jede Ungerechtigkeit zu verhüten, verordnet das Gesetz, dass der, welcher gewaltsam in ein Haus gedrungen ist und dort nichts von dem Seinigen findet, eine Busse von 6 Sol. entrichte;[2]) dagegen ersetzt der, welcher der Haussuchung (selisôhan) widersteht, den Werth der gesuchten Sache und zahlt 40 Sol. an den Fiscus.[3]) Widersetzt er sich dem Handanlegen an die gestohlene Sache (hantalod), so büsst er mit 40 Sol. an den Fiscus und muss den Gegenstand dem Suchenden herausgeben oder durch einen ähnlichen ersetzen.[4]) Hierauf, oder wenn die Ergreifung des gestohlenen Gutes nicht möglich war, kommt es

---

[1]) Tit. XII. 8, 9, XVI. 17, XVII. 2.

[2]) Tit. XI. 2: Si autem in domum per violentiam intrauerit et ibi suum nil invenerit cum VI Sol. conponat.

[3]) Tit. XI. 5 und Conc. Nivih. 12: Qui resisterit domum suam quod selisohan dicit qualem rem querenti resistebat talem componat in publico 40 sol.; Ed. Merkel, pag. 466.

[4]) Tit. XI. 7 und Conc. Nivih. 13: Qui manuum immissione restiterit

sogleich zur Beiziehung der Zeugen, dem Zeugenzug,[1] zauganzuht, d. h. der Kläger musste selbdritt, oder mit dreifachem Eide, beschwören, dass die Sache, die er ansprach, wirklich sein eigen war. Wem sein gut verstoln wirt (sagt Kaiser Ludwig's Rechtsbuch) chumpt daz für Recht daz sol berechten (beeiden) sein hant selb dritt oder er ain mit dreyn Aiden, daz es ze der zeit sein wer...[2]) So schreibt noch das Rechtsbuch Ruprechts von Freising: unt wirt der rauber für daz gericht pracht so sol der pauman den raup mit drein aiden swern hintz im daz er im den raup genomen hab... so sol man den chlager sein guet lan berechten (beschwören) selb dritt oder mit drein aiden.[3]) Und das Wiener Stadtrechtbuch aus dem XIV. Jahrhunderte sagt: so swer er ain drey aide auf dem rosse und legt die hannt darauf.[4]) Konnte der Kläger den Zeugenzug nicht aufbringen, so wurde er selbst als Dieb in Strafe genommen.

Gegen die Anschuldigung des Diebstahles vertheidigte sich der Beklagte durch den Nachweis der rechtlichen Errungenschaft entweder durch den gesetzlichen Erbgang oder durch erlaubte Mittel, z. B. Ergreifung im Kriege oder Verfertigung durch eigene Arbeit oder durch die Arbeit der Leibeigenen aus eigenen Stoffen.[5]) Konnte der Beklagte diesen Nachweis nicht liefern, so musste er sich je nach dem Werthe der im Streite liegenden Sache durch einen Eid entweder allein oder mit drei oder sechs und, wenn der Diebstahl die Summe von 12 Sol. überstieg, sogar mit zwölf Eideshelfern von der Anklage losschwören, und falls er die Eideshelfer nicht aufbringen und den Eid nicht leisten konnte, blieb ihm nur der Ausweg durch den gerichtlichen Zweikampf, wozu die Lohnkämpfer durch das Loos gezogen wurden.[6]) Jedermann musste sich daher bei Käufen und Verkäufen sorgfältig um den Besitztitel seines Vormannes erkundigen, indem derjenige, welcher gestohlenes Gut wissentlich

---

quod hantalod dicunt 40 sol. solvat in publico et ipsam rem quaerenti reddat aut aliam similem.

[1]) Tit. XI. 6 und Conc. Nivih. 11: Qui furtivam rem quod zauganzuht dicunt super furem comprobare non quiuerit furtivo componat (more).

[2]) Bergmann, Gesch. von München, Urk. CXII. pag. 124.

[3]) Rechtsbuch d. Rupr. von Freis.: Westenrieder, Beitr. VII. p. 56 u. 61.

[4]) Rauch, Scr. rer. austr., III. pag. 171.

[5]) Tit. XVI. 14: ...dicit pater meus mihi reliquid in haereditatem aut ego in propria domo enutrui..., 11: ...mancipium ego prehendi extra terminum ... reliqua ornamenta quod mancipium mei ex proprio meo materia laboraverunt...

[6]) Tit. IX. c. 2 und 3.

kaufte oder auch nur verhehlte, in die Strafe des Diebstahles verfiel. [1])

Es liegt hierin schon der Grundsatz von dem Zuge des Beklagten auf seinen Geweren, oder den frühern Besitzer der in Klage genommenen Sache, ausgesprochen, welcher auch der baierischen Rechtspraxis eigenthümlich war. Denn wenn auch die hiefür anzuführende Belegstelle [2]) aus dem Westgothenrechte entlehnt ist (und sie ist von den hier angezogenen die einzige aus jenem Volksrechte herübergenommene), so bezeugen doch die Bestimmungen späterer Jahrhunderte, dass dieser Zug auf den Geweren schon immer in der baierischen Gerichtspraxis in Uebung war. So verordnen die Landfrieden des XIII. Jahrhunderts, Landfr. v. 1255 c. 48: Bi swem ein man sin gute vindet, daz im verstolen ist, biutet er sinen gewern, er sol das swern, daz er in nenne an ubel liste und sol den, der daz gut floren hat, hintze sinem geweren furn an schaden und herwider. Das nannte man später den Schub. Landfr. von 1281 c. 22: Datz swem diufigez gvot fvnden wirt, der scheub daz, als reht ist vnd volfuer den schvb als reht ist.[3]) Noch Ruprecht von Freising kannte den Schub in der angegebenen Bedeutung als Zug auf den Geweren: Wie man vm diuf vnt raub schub schieben sull daz lazz wir euch wizzen. der den shup fuert der sol ein des gewalt der im daz guet geben hat sweren als er hintz im geschworen ist. ist daz er dem schub entweichet so sol er in pinden an seinen asenpaum [4]) ob er einen hat oder an seinen tuernagel vnt sol in dahin berechten als er in sein gewalt chom ist mit drein aiden. do mit sol er ledich sein. peleibt auer er pei dem schub so sol er dem schieber den widerschub verporgen als vorgeschriben ist. pei swem ze lest der schuep beleibt der sol den andern iren schueb abtuen als vorgeschriben ist. vnt flevst auch di vorgeschriben puezz gen dem richter...[5]) Der Schub bestund also darin, dass man nach beschworener Anklage den Kläger zu dem Geweren führen (schieben) musste und wieder zurück, und die Kosten dieses Verfahrens trug derjenige, der sich zuletzt über seinen Besitztitel nicht mehr ausweisen konnte.

---

[1]) Tit. IX. 8 (7), 14—16 (13—15); Conc. Nivih. c. 7.

[2]) Tit. IX. 8 (7): ...si quis de fure nesciens comparavit requiret accepto spatio venditorem..., XII. 4: ...nisi conparavit de aliquo tunc venditorem ostendat...

[3]) Quellen zur baier. Gesch., Bd. V. pag. 86, 148 und 343.

[4]) Die Trockenstange über dem Ofen oder der Balken für den Herdkessel.

[5]) Rechtsbuch des Ruprecht v. Freising: Westenrieder, Beitr. VII. p. 63.



Später änderte sich diess freilich, wie **Zoepfl**[1]) gezeigt hat, dahin ab, dass man, statt den Kläger zu seinem Vormann zu führen, nach römischem Rechte den Geweren oder autor zur Stelle schaffen musste. So schreibt das östreichische Hofrecht im XIV. Jahrhunderte vor: Es mag auch kain man der ain geraubtes oder verdiebtes guet datz hof veranntwurtte wil und in des gewalt auch verfangen wiert seines erstern geweren tag gehaben. Pewt er dar uber sein gewern die muessen all da zu stet sein vnd mögen ainen tag nicht gehaben.[2])

War Einer des Diebstahles an der Ernte des Andern angeklagt und konnte sich nicht mit sechs Eideshelfern von der Anschuldigung reinigen, so büsste er mit 6 Sol.; ging die Anklage aber auf aranscarti, d. h. auf Ernteschaden durch Anwendung zauberischer Mittel, was noch heutigen Tages in Baiern unter dem Namen des Bilmesschnittes bekannt ist,[3]) so musste sich der Beklagte durch einen Zwölfereid reinigen oder 12 Sol. Strafe zahlen und noch überdiess des Beschädigten Familie und gesammten Hausstand ein ganzes Jahr lang erhalten und allen während dieser Zeit entstehenden Schaden tragen. Es spricht sich hierin, wie in den Weisthümern über die Fruchtabtreibung und das Umhauen fruchttragender Bäume, ein Princip aus, welches, wie ich später im Criminalrechte zeigen werde, über die bloss juristische Begründung der Strafe hinaus in das Gebiet einer auf religiöse Anschauungen gestützten Ethik hinübergreift und gleich jenen beiden andern auch dieses Capitel als einen von den einheimischen Richtern geschöpften Wahrspruch zu bezeichnen erlaubt.[4])

Eine etwas räthselhafte Stelle des Gesetzbuches befiehlt, dass der auf handhafter That ergriffene Dieb nicht eher zum Tode verurtheilt werden solle, als noch die einfache Busse aus seinem Vermögen entrichtet werden könne.[5]) Da nun die Todesstrafe nur auf drei Capitalverbrechen[6]) gesetzt ist, so liegt hierin ein Widerspruch.

---

[1]) **Zoepfl**, Alterth. d. deut. Rechts, II. pag. 316.

[2]) **Rauch**, Scr. rer. austr., III. pag. 170.

[3]) S. meine Heidn. Relig. der Baiw. pag. 62.

[4]) Tit. XIII. 7 und 8. Vgl. Tit. VIII. 20 und XXII. 1.

[5]) Tit. IX. 9 (8): ...fur comprehensus judici tradatur ... verumtamen non prius damnetur ad mortem quam vel simplex de facultatibus furoni conponatur.

[6]) Tit. II. 1: ...i. e. si necem ducis consiliatus fuerit, aut inimicos in provinciam invitaverit, aut civitatem capere ab extraneis machinaverit...



Ich glaube, dass dieses Capitel später eingeschoben wurde und sich auf das Verbrechen des Raubmordes und Strassenraubes (schahroub und stazraub der Landfrieden) bezieht, bei welchen auch der Richter, ohne auf Schub zu erkennen, unmittelbar einzuschreiten hatte und auf den Tod erkannt wurde: Wir sprechen von reraub [rê = Leiche [1])]... wirt er dar vm geuangen so sol man uber in richten mit dem rad das ist pilleich.[2]) Ebenso konnte ein Dieb ungestraft auf handhafter That erschlagen werden, besonders, wenn man seiner nicht anders sich bemächtigen konnte, und durften seine Verwandten dafür keine Busse ansprechen.[3]) Wer sich aber bei schon eingeleiteter Klage auf Diebstahl oder Raub ohne Dazwischenkunft des Richters von dem Thäter abfinden liess, wurde derselben Strafe wie ein Dieb unterworfen.[4]) Die weitere Darstellung des Vindicationsverfahrens gehört dem Processe an.

Cap. 4. Unächtes Eigen.

Das unächte oder beschränkte, weil aus dem Obereigenthum eines Andern durch Verleihung abgeleitete Eigen findet sich, wenn auch nicht schon in unserm Gesetzbuche, doch in unsern heimischen Urkunden seit dem VIII. Jahrhunderte. Sowie in der lex Baiwar. der vassus regis vel ducis genannt wird, so erscheinen in den Urkunden die Vasallen der Bischöfe und Grafen [5]) als die Träger des unächten Eigen, bis herab zu den Barschalken. Zwar dürfen wir in jener Zeit noch kein eigentliches Lehnrecht erwarten, welches sich erst seit dem XI. Jahrhunderte mit der Entwicklung der Ministerialität ausbildete; doch ist schon in unsern ältesten Diplomatarien von Beneficien[6]) die Rede und wurden dieselben bereits im VIII. Jahrhunderte nicht nur der Bedeutung, sondern auch dem Namen nach von den Precarien oder Prästarien unterschieden. [7])

Da die Ausgabung der Lehen auf Gegenleistungen begründet

---

[1]) Grimm, Gramm., I. 174, III. 398.

[2]) Rechtsbuch des Ruprecht von Freising: Westenrieder, Beitr. VII. 42.

[3]) Tit. IX. 6 (5) und Conc. Nivih. c. 3.

[4]) Tit. IX. c. 17 (16).

[5]) Tit. II. 14; Meichelb. I[b.] 562: vassus episcopi, 607: vas. comitis.

[6]) Juv. Anh. 23, 62, 96; Chron. lunaelac. 16—19; Meichelb. I[b.] 31, 257, 313 etc.

[7]) Chron. lunael. 25: ...precaria hominum signaculis roborata...; Mon. b. 28[b.] 49: ...epistolam praestariam conscribere; Meichelb. I[b.] 31: ...precaria vel prestaria vice...

war, so finden sich auch dieselben verschieden nach der Art des Lehnbesitzes. Die Inhaber eigentlicher Beneficien waren nur zu Hof- und Kriegsdiensten, honesta servitia, verpflichtet und von jeder Zins- oder Tributbezahlung ausdrücklich befreit,[1]) obwohl auch hierin je nach Zeit und Oertlichkeit Ausnahmen vorkamen.[2]) Die mit Precarien Belehnten entrichteten dagegen für diesen Niessbrauch eine festgesetzte Abgabe, welche bisweilen auf einmal, in der Regel aber in bestimmten Jahresquoten abgetragen wurde.[3]) Selten, obwohl mitunter, wurden Beneficien ohne eine Gegenleistung bloss wegen der Verdienste des zu Belehnenden ertheilt.[4]) In der Regel geschah die Errichtung eines Beneficiums dadurch, dass der Schenker einen Theil seiner Habe oder auch die gesammte der Kirche oder dem weltlichen Lehnsherrn auftrug und dieselbe als Lehn wieder zurückempfing, wobei kirchliche Lehen immer durch Beigabe anderen Kirchengutes noch ansehnlich vermehrt wurden.[5]) Auch Precarien wurden durch Oblation von ächtem Eigen erworben und blieben dann nach dem Tode des Nutzniessers in der Hand der Kirche.[6]) In der Regel wurden die Beneficien auf Lebensdauer vergabt,[7]) was aber schon als eine Gunst angesehen wurde, da der Lehnsherr das Lehen zu jeder Zeit zurücknehmen konnte. Doch war der Fall gar nicht selten, dass der Belehnte noch vor Ablauf der festgesetzten Frist das empfangene Beneficium wieder in die Hand des Ertheilers zurückgab.[8]) Endlich wurden die Lehen und Precarien nicht nur Männern verliehen, sondern namentlich, wenn diese Verleihung durch eine vorhergehende Auftragung von ächtem Eigen veranlasst wurde, Männern und ihren Ehefrauen und Töchtern

---

[1]) Chr. lunael. 76; Salzb. Salb. c. 3, 37, 39, 70, 79; Juv. Anh. 289; Emm. Urk. 171, 186, 270, Obermünst. Urk. 129, 140, Berchtesg. Urk. 84, 109 in Quellen z. b. Gesch. I.; Meichelb. I$^{b.}$ 1016, 1066, 1240, 1250, 1271 etc.

[2]) Mon. b. 28$^{a.}$ 229: ...omnem tributum et servitium ... ex beneficio militum...

[3]) Chr. lunael. 25, 41, 47, 52, 64 etc.; Meichelb. I$^{b.}$ 211, 243, 323, 428, 583, 595, 602, 686; Salzb. Formelb. 3, 4; Quellen zur b. Gesch. VII.

[4]) Meichelb. I$^{b.}$ 313, 339, 455: ...propter servitium fidelem...

[5]) Ibid. 212, 306, 350, 396, 410, 589, 592, 596, 598, 610, 627, 628 etc.; Emm. Urk. 21, Berchtesg. Urk. 140, 141. 150 in Quellen z. b. Gesch. I.; Mon. b. II. 287: legibus illic servire honestioribus.

[6]) Salzb. Salb. c. 9, 39, 85, 93; Meichelb. I$^{b.}$ 446, 527, 595, 602; Mon. b. VIII. 387, IX. 12, XI. 352.

[7]) Meichelb. I$^{b.}$ 428, 596, 598, 609, 627, 979 etc.; Mon. b. XI. 131.

[8]) Meichelb. I$^{b.}$ 243, 335, 339, 409, 412, 584 etc.



mit einander; aber auch unmittelbare Verleihung an Frauen fand statt. [1])

Der Lehenempfänger hatte natürlich kein dingliches Recht an das ihm vergabte Gut, sondern war bloss als der temporäre Nutzniesser angesehen; daher führte der Lehnsherr die unausgesetzte Aufsicht, dass nichts von dem anvertrauten Gute entfremdet wurde, was namentlich dadurch leicht möglich wurde, dass der Belehnte Theile des Lehngutes zu seinem ächten Eigen, das er noch ausserdem besass, zu ziehen suchte.[2]) Nicht selten war die ausdrückliche Bedingung gesetzt, dass der Empfänger bei dem Niessbrauche das Gut in aller Weise zu verbessern streben müsse und dass daran durchaus kein Schaden geschehen dürfe.[3])

Da der Lehensvertrag auf persönlichem Uebereinkommen beruhte, so erlosch er von selbst, wenn eine der dabei interessirten Personen starb; daher ist die gewöhnliche Belehnungsformel „bis zu seinem Hintritt" [nämlich des Empfängers]; [4]) aber auch mit dem Tode des Lehnsherrn erloschen die Lehen [5]) und musste eine neue Belehnung erfolgen. Ausserdem aber konnte der Lehnsherr zu jeder Zeit sein Lehen einziehen, wenn er sich nicht vorher vertragsmässig gebunden hatte.[6]) Da aber schon im VIII. und IX. Jahrhunderte die meisten, insbesondere die durch vorgängige Auftragung bedingten Lehen Kindern, Geschwisterkindern und selbst noch spätern Nachkommen [7]) vertragsmässig gesichert wurden, so entwickelte sich hieraus die Erblichkeit der Beneficien, indem schon das Rechtsbuch der Baiwaren den Grundsatz festhielt, dass der Lehnsmann um so eifriger im Dienste ist, wenn ihm und den Seinen der Besitz des Lehngutes gesichert bleibt.[8]) An diese Sicherung des Besitzes knüpfte sich natürlich von Seiten des Lehnsherrn die Forderung der

---

[1]) Meichelb. hist. fris. I^b. 155, 339, 596, 609, 1016, 1018; Salzb. Salb. c. 2, 60, 66, 71.

[2]) z. B. Meichelb. I^b. n. 562.

[3]) Ibid. n. 607, 638, 430: ...emeliorandum accepi, ita ut in nullum naufragium ponere licentiam non habeam; Mon. b. 28^b. 45; Chr. lunael. 47.

[4]) z. B. Meichelb. I^b. 558^b., 561, 598, 623, 643 etc.

[5]) Berchtesg. Urk. n. 172 in Quellen z. b. Gesch. I. pag. 340.

[6]) z. B. Meichelb. I^b. 27.

[7]) Ibid. 31, 469, 502, 527, 592, 593, 597, 602, 610, 651, 678; Emm. Urk. 175, 267, Obermünst. Urk. 18 in Quell. z. b. Gesch. I.; Juv. Anh. 30, 33; Salzb. Salb. c. 6, 8, 32, 37, 61, 70, 79 etc.; Mon. b. VI. 51.

[8]) Tit. II. 7: ...tunc enim unusquisque non tardat voluntatem domini sui facere, quando sperat se munus accipere si inde vivus evaserit, et si mortuus fuerit,



Treue, wie schon Tassilo seinen Vasallen die Erblichkeit ihrer Lehen sicherte unter der Bedingung, so lange sie ihm treu zu Diensten wären.[1]) Mitunter wurde diese Treue ausdrücklich in der Urkunde bemerkt.[2]) So folgte auf die Sicherung des Lehens für die nächsten Erben die freie Verfügung des Belehnten bei seinem Tode und endlich wurden Lehen selbst in wirkliches Eigen umgewandelt.[3])

Aus dem ganzen Wesen des Lehensverhältnisses geht schon hervor, dass dem Lehnsträger ursprünglich nur ein beschränktes Verfügungsrecht über das Lehngut zustand, so dass er hiezu stets der Einwilligung des Lehnsherrn bedurfte. Diese Zustimmung des Lehnsherrn findet sich in unsern Urkunden auch regelmässig bemerkt.[4]) Später aber wurde selbst die Verfügungsberechtigung des Lehnsherrn durch die Zustimmung des Lehnsträgers in gewisser Weise beschränkt.[5])

Cap. 5. Die Reallasten und Dienstbarkeiten.

Mit dem Eigen, ächten wie abgeleiteten, verband sich in verschiedener Weise die Verpflichtung, nach dem Ertrage desselben Abgaben zu entrichten oder Lasten zu tragen, welche theils in den gemeinsamen Säckel flossen, theils, nämlich von unächtem Eigen, dem Obereigenthümer geleistet werden mussten. Die für unsere Periode in Betracht kommenden Lasten sind Zehnte, Zinse und Dienstbarkeiten (Servituten), obwohl eigentlich die Bedeutung dieser Namen sich erst später entwickelte.

Es ist schon erwähnt worden, dass auch auf dem ächten, freien Eigen Lasten ruhten, z. B. die Heerbannfolge und die Verpflichtung, bei Mark-, Cent- und Gaudingen anwesend zu sein. Ausserdem hatte der Besitzer eines freien Eigens keine Abgabe zu entrichten, wenigstens in der frühesten Zeit staatlicher Verbindung; nur die

---

credit quod filii ejus aut filiae possideant hereditatem ejus nullo inquietante...

[1]) Conc. Dingolf. c. 8. S. oben S. 39, Anm. 3.

[2]) Mon. b. 28$^{b.}$ 50: Meichelb. I$^{b.}$ 335.

[3]) Salzb. Salb. c. 36; Emmer. Urk. 21; Salzb. Salb. c. 2, 13, 26, 29, 35, 55, 82.

[4]) Juv. Anh. 23, 24: ...per licentiam tassilonis...; Chron. lunaelac. 18: ...cum consensu seniori (s)..., 16, 17, 19; Meichelb. I$^{a.}$ 45, 52, 69, 75, I$^{b.}$ n. 4—7, 10, 12, 15, 27.

[5]) Mon. b. 28$^{a.}$ 136: ...consentiente cundboldo ejusdem beneficii possessore...

Kirche machte schon frühzeitig Versuche,[1]) von allen Gläubigen den Zehent durchzusetzen, was ihr auch mit dem IX. Jahrhunderte gelang. Obgleich nun ursprünglich der Zehent eine kirchliche Abgabe war, so kam dieselbe doch auch bald in die Hände der Laien, so dass man geistliche und weltliche Zehenten unterschied; denn nicht selten wurden Kirchen mit dem Zehenten durch Tausch oder auf andere Weise an Laien vergabt;[2]) behielt sich aber der Bischof bei der Vergabung den Zehenten vor, so entstanden Kirchen ohne Zehenten.[3]) Da der Zehent immer Grundbesitz voraussetzt, so wurde er nach der Art seiner Erhebung in den grossen und kleinen Zehent unterschieden.[4]) Jener, auch Kornzehent genannt, wurde von allen Feldfrüchten gegeben, von Korn, Waizen, Gerste, Haber, auch Flachs etc.[5]) Der kleine Zehent, auch Blutzehent geheissen, wurde von den Hausthieren entrichtet bis herab zu den Bienenstöcken.[6]) Die Banteidinge des Mittelalters enthalten noch sehr alterthümliche Bestimmungen über den Zehenten, insbesondere über die Art der Controle, aus welchen sich ergibt, dass man sich bei der Abzählung auf gegenseitiges Glauben und Vertrauen stützte, sowie dieses schwand, aber auch gegenseitige Strafen gleichsam zur Beschränkung des einreissenden Misstrauens festsetzte.[7])

Von Lehen im eigentlichen Sinne des Wortes wurden, wie sich im vorhergehenden Capitel zeigte, kein Zins, census, gefordert, obwohl auch hier bald Uebergriffe gemacht wurden (siehe S. 174, Anmerk. 2). Wenn aber oben aus Beneficien zu entrichtende Zinse erwähnt wurden, so flossen sie aus den eigentlichen Prästarien, welche grösstentheils durch vorhergehende Auftragung eines ächten Eigens entstanden und später auch nur eine persönliche Verpflichtung des Zinspflichtigen bedingten,[8]) indem der zu entrichtende Zins zwar an das Lehngut, oder die Precarie, geknüpft war, aber

[1]) Conc. Aschaim. c. 5, de decimis; Ed. Merkel, Add. IV. pag. 457.

[2]) Meichelb. hist. fris. I[b.] 121, 286, 978, 1019, 1064, 1070, 1086, 1096, 1102, 1108 etc.

[3]) Ibid. 1040, 1046, 1047, 1105, 1325 etc.

[4]) Ibid. II[b.] 215, 356[a], 395.

[5]) Tit. I. 13: ...donet de XXX modiis III modios... (decimum) fascem de lino... Vgl. Meichelb. I[b.] n. 212, 426, 589, 591.

[6]) Ibid.: ...de apibus X vasa, pullos IV, ova XV reddant...; Obermünst. Urk. 24 in Quellen zur baierischen Gesch. I.

[7]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 31, Anm. 7.

[8]) Meichelb. I[b.] 415, 418, 426, 428, 433, 441, 446, 527, 536, 578, 588, 595, 602 etc.

doch eigentlich einem Pachtgelde entsprach, welches weniger als Reallast denn vielmehr als persönliche Obligation angesehen werden muss. Anders gestaltete sich natürlich das Verhältniss, wo der Landherr bei Vergabungen sich einen gewissen Zins ausbedung, welcher alsdann den Charakter einer Grundsteuer annahm,[1]) so dass zwar das Eigen als ein vollkommen freies, veräusserliches und vererbliches Besitzthum erschien, nur dass bei allem Wechsel der Besitzer auf ihm die Abgabenpflicht liegen blieb. Ein solches Verhältniss scheint schon unter den Agilolfingern sich allmälich durch die reichen Vergabungen aus ihrem Hausgut angebahnt zu haben, denn nach der ältesten Aufzeichnung der Schenkungen des Klosters Niederaltaich war schon Herzog Odilo im Besitze von Zehenten, welche er wieder an Stifter und Klöster verschenkte.[2])

Aller Zins ist entweder ein Geld- oder ein Naturalzins, welcher in gewissen jährlichen Fristen abgetragen oder eingedient wird, wovon noch unsere sogenannten Zielzeiten des Wohnungswechsels sowie der Zinsenentrichtung als Ueberbleibsel angesehen werden müssen. Als Geldzins erscheint schon in der lex Baiwar. der Acker- und Weidezins, welcher von den auf den Gütern befindlichen Hintersassen zu entrichten und nach billiger Abschätzung des Richters festzusetzen war.[3]) Der Naturaldienst wurde unter den verschiedensten Formen und Namen von allen Erzeugnissen der Landwirthschaft und den daraus bereiteten Gegenständen gegeben. Die Getreidearten fielen unter die Rubrik des grossen Zehents; zum spätern Küchendienste gehörten aber alle Feld- und Gartenfrüchte, wie Rüben, Bohnen, Erbsen (arbes), und insbesondere Salz und Oel. Sehr häufig ist schon im VIII. Jahrhunderte die Abgabe von Bier[4]) und Ferkeln, friskingae, was im Zusammenhang mit schon angeführten Gesetzesstellen auf bedeutende Schweinezucht der Baiwaren schliessen lässt und noch in den spätern Dienstrodeln kennbar ist.[5])

Ausser diesen Naturalabgaben erscheint in unsern Urkunden noch eine besondere von Brod und Fleisch, welche seit dem XIII. Jahrhunderte unter dem Namen wised, wisod, wisöd, weisat,

---

[1]) Zoepfl, Alterth. des deut. Rechts, I. pag. 128.

[2]) Mon. b. XI. 14.

[3]) Tit. I. 13: ...h. e. agrarium secundum aestimationem judicis ... et pascuaria dissolvat secundum usum provintiae...

[4]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 589, 591; Mon. b. 28[b.] 65: de cerevisia siclos 30 etc.

[5]) Ibid. 589, 591; Mon. b. I. 40, 28[a.] 156, 178, 179, 470, 471, 29[a.] 270 etc.



wisgild bekannt wurde und deren allgemeine Verbreitung in baierischen und östreichischen Landen Chabert mit Recht auf ihr hohes Alterthum schliessen lässt. Häberlin denkt dabei an das Redewort wissen und erklärt das wisgilt als census recognitionis; [1]) aber man könnte es mit mehr Recht, wie man hin und wieder in Altbaiern, wo Abgabe und Namen als Kirchtrachtlaibe und Spendwecken bei Seelengottesdiensten noch bestehen,[2]) hört, an weisen anknüpfen und das weisat für eine Gabe erklären, die der Eingewiesene an die Kirche entrichtet. Zoepfl[3]) erinnert an die wisse spise (und das weisse Tischgeräthe), welches Gerichtsherrn und Schöffen beim Hubnergericht nach alten Weisthümern vorgesetzt werden musste. Aber abgesehen davon, dass grammaticale Gründe dagegen sprechen, wised oder weisat mit wisse und witte zusammenzustellen, so sagt uns die Pfründeordnung der Frauenabtei Geisenfeld aus dem XIII. Jahrhunderte deutlich, dass an keinen Zusammenhang des wised mit einer Gerichtssitzung zu denken ist: c. 26. Ze send Michels mess, so man den dienst bringt vnd die wisedprot vnd die gens... [folgt die Vertheilung derselben].[4]) Es ist also hier nur von einem jährlichen Naturaldienste die Rede, wie man noch heutzutage in Altbaiern die Kirchtrachtlaibe, welche die Gemeindeglieder zur Zeit der Kirchweihe der Kirche für Pfarrer, Schullehrer und Messner eindienen, das Weisat nennt. Ich glaube mich vielmehr berechtigt, den Namen an das ahd. wîzi, mhd. wîze, und das ags. vîte anzuknüpfen,[5]) da er mit diesen im directen Lautverschiebungs- und Umlautverhältniss steht. Bei den Burgonden trug gleichfalls eine Abgabe und Busse den Namen wite und wurden nach ihr die dieselbe einhebenden Diener wittiscalci, Weisetknechte, genannt; [6]) sowie schon in unsern ältesten einheimischen

---

[1]) Häberlin, Syst. Bearb. etc., pag. 209.

[2]) Schmeller, Baier. Wörterb. IV. 181, denkt an das goth. veisôn = besuchen. Noch einseitiger hält sich Siegert an die Geschenke an Wöchnerinnen und leitet Weisat von aisead = puerperium ab: Grundlagen, pag. 299.

[3]) Zoepfl, Alterth. des deut. Rechts, II. pag. 286. Vgl. Grimm, Deutsche Rechtsalterth., pag. 381 und 869.

[4]) Quellen zur baier. Gesch. I. pag. 426; Fischer, Klosterneuburg, I. 255. Vgl. Mon. b. II. 492: weisheit zu ostern und zu weihnachten, VIII. 92, 112: weysat oder ander pfarlich recht.

[5]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 657 und 681.

[6]) L. Burgond. XLIX. 4: ...ad pueros nostros, qui mulctam per pagos exigunt..., LXXVI. De Wittiscalcis: ...pueros nostros qui judicia exsequuntur, quibusque mulctam jubemus exigere...

Glossen von Monsee und Emmeramm wîzinâri = lictor gebraucht wird. Hat auch das ahd. Wort nur die Bedeutung von Strafe und nicht mehr von Busse im gerichtlichen Sinne, wie das ags., so darf erinnert werden, dass der altbaierische Dialekt gar manche dem Ags. eigenthümliche Wortformen erhalten hat, und es kann nicht überraschen, wenn sich bei uns die ursprüngliche Bedeutung einer Busse in die einer einfachen Abgabe umgebildet hat. Ausdrücklich wird aber in unsern Weisthümern das weiset von der üblichen Bewirthung des Gerichtspersonales unterschieden.[1])

Wie der Germane von seinen Leibeigenen ausser dem Naturaldienst noch einen Zins in Kleidern verlangte,[2]) so finden wir denselben auch in unsern Urkunden, und es war bestimmt vorgeschrieben, welche Kleidungsstücke geliefert werden mussten.[3]) Umgekehrt erhalten seit alter Zeit die Dienstboten in Altbaiern ausser ihrem Lidlohn noch bestimmt ausbedungene Kleidungsstücke. Der Zins in Wachs (cera), welcher sich wiederholt in kirchlichen Schenkungsurkunden findet, ist eigentlich nur ein subventiver, indem er meistens in Geld ausgesetzt ist, aber statt dessen auch in Wachs entrichtet werden kann.[4]) Ferner hatten die Colonen Dienstpferde (parafretos, paraveredos) zum Dienste der Herrschaft zu unterhalten, und ausserdem selbst Botendienste zu verrichten.[5])

Die andern Lasten der Hörigkeit, wie das Besthaupt, An-, Ab- und Todleit, welche in zahlreichen Urkunden des Mittelalters bestättigt werden, lassen sich wenigstens urkundlich nicht bis in die älteste Zeit zurückführen. Auch illusorische Abgaben finden sich frühzeitig und haben sich in den Banteidingen des Mittelalters erhalten. So wurde in Brixen eine Henne auf einem sechsspännigen Wagen, in Söll bei Kufstein ein Groschen in rothtaffetnem Beutel von einem Reiter auf einem Blauschimmel, in Seckau ein Hecht von

---

[1]) Grimm, Weisth., III. pag. 626, 704.

[2]) Tac. Germ. c. 25: ...frumenti modum dominus, aut pecoris aut vestis ut colono injungit...

[3]) Meichelb. hist. fris. I$^{b.}$ n. 477: ...vestimenta cum cappa monachica, camisolem I etc., n. 577: ...annis singulis unum vestitum lanium; Roth, Oertlichkeiten des Bisth. Freis., n. 533: ...censum donare debet sagum I vel camisalem I; Mon. b. IX. 12: In victu vel vestitu aut in cera..., a. 773.

[4]) Meichelb. hist. fris. I$^{b.}$ 639, 981; Emm. Urk. 12, 13, 55, Obermünst. Urk. 73 in Quellen zur baier. Gesch. I.

[5]) Tit. I. 13: ...parafretos donet aut ipsi vadant ubi eis injunctum fuerit; Meichelb. I$^{b.}$ 640; Geisenfelder Pfründe-Ordn. c. 52: Die Reislävt; Quellen zur baier. Gesch. I. 440.



einem Reiter abgeliefert; anderwärts gab es Zinse von Ameisen, Fliegen, Sonnwendscheiben u. dgl.[1])

Die Frohndienste und Scharwerke bezogen sich theils auf die Landwirthschaft, theils auf andere Obliegenheiten des Herrendienstes. Erstere waren wieder verschieden je nach der Standesclasse der Frohnenden. Während die eigentlichen Leibeigenen die halbe Woche im Dienste der Herrschaft arbeiten mussten und nur die andere Hälfte für sich benützen konnten,[2]) waren z. B. die Barschalken nur etliche Male im Jahre, entweder dreimal oder im Frühjahr und Herbst, verpflichtet, auf den Feldern der Herrschaft zur Beschaffung des Landbaues und Einheimsung der Feldfrüchte Scharwerk zu leisten.[3]) Hiezu kamen die eigentlichen Frohnfuhren mit Wagen, die auf eine gewisse Anzahl von Meilen gemacht werden mussten, die Kalk- und Steinfuhren zu herrschaftlichen Bauten, sowie die Frohnarbeit bei der Herstellung dieser Baulichkeiten.[4])

Die Rechte der Holzung, Jagd, Fischerei, des Mühlenbetriebes, der Salzpfannen, des freien Weges, das Mast- und Weiderecht, welche, eigentlich Ausflüsse aus dem Anrechte des Markgenossen an die Gemeindenutzungen, in späterer Zeit sich zu Regalien und Servituten umgestalteten, haften in der ältesten Zeit noch gänzlich an Grund und Boden und sind desshalb noch durchaus in den Händen von Privatpersonen. Wenn daher der Eigenthümer seinen Wald oder einen Theil desselben veräusserte,[5]) so ist es selbverständlich, dass er damit auch Jagd- und Holzungsrecht weggab, in sofern er sich dasselbe nicht ausdrücklich vorbehielt. Doch findet sich auch in unsern Urkunden dieses Recht des freien Holzhiebes in fremden

---

[1]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 31, Anm. 8.

[2]) Tit. I. 13: ...Servi ecclesiae ... opera III dies in ebdomada in dominico operent, III veno sibi faciant...; Meichelb. I^b. 262.

[3]) Mon. b. 28^b. 264: ...husmanni ibi sunt duo qui operantur in houasacha 94 araturas operantur ibi in una ebdomada duos dies in altera unum ... parsachi (parscalchi) ibi sunt arant in hovesacha sex araturas ... tributarii ibi sunt — arant in hovesacha 94 araturas in annos...; 29^b. 265: ...parsalchi (parscalchi) ... operantur in majo duas ebdomadas et duas in autumno...; Meichelb. I^b. 481: ...arant dies III tribus temporibus in anno et secant tres dies, illud collegunt et ducunt in horrea...

[4]) Tit. I. 13: ...ad casas dominicas stabilire, fenile, granica vel tunino recuberanda pedituras rationabiles accipiant...

[5]) Meichelb. hist. fr. I^b. 135, 275, 366, 390, 443, 456, 485, 489, 552, 574, 608, 613, 705 etc.

Wäldern besonders genannt,[1]) sowie auch das Jagdrecht als besonderes Vorrecht eigens verschenkt und verliehen wird.[2]) Auf gleiche Weise verhält es sich mit der Vergabung von Gewässern, aquarum decursus, opportunitates, et wadriscapis [was Zoepfl sehr richtig für Wasserschaft, nämlich Gesammtheit der zum Gehöft und Landgut gehörenden fliessenden wie stehenden Gewässer, erklärt [3])]. Es versteht sich darunter die Fischerei und das Recht, nach Bedürfniss Mühlen anzulegen. Doch sind diese beiden Rechte nicht selten eigens bezeichnet, insbesondere, wenn die Mühle bereits erbaut ist.[4]) Auch das Recht, Salz zu sieden, das in ältester Zeit jedem Besitzer einer Salzquelle zustand, wird in unsern Urkunden besonders genannt.[5])

Anders verhält es sich bei Weg- und Weiderecht, da hiedurch nicht selten die Rechte Anderer beeinträchtigt werden und desshalb bestimmte Ausbedingung nothwendig erscheint. Die Wahrung des freien Weges findet sich in unsern Urkunden wiederholt besonders genannt,[6]) sowie auch die Schweinemast in fremden Wäldern stets ausdrücklich bedungen wird.[7]) Diese Berechtigungen gehen nun mit dem veräusserten Grundstück auf den Empfänger über, oder entstehen durch einen Vorbehalt des frühern Eigenthümers. So will Einer den Weg für sich offen behalten, ein Anderer sich Holzhieb und Schweinemast sichern, ein Dritter alle drei Wochen einen Tag und eine Nacht mahlen,[8]) und besonders das Jagdrecht ist Gegenstand solcher Vorbehalte.[9]) Doch darf man Holzhieb- und Triftgerechtigkeit nicht immer für ein Servitut halten, indem schon früher nachgewiesen wurde, dass solche Gerechtigkeiten als Theile

---

[1]) Meichelb. I$^{b.}$ 111; Juv. Anh. 114; Mon. b. 31$^{a.}$ 156, XI. 15: silva ad ligna cedanda.

[2]) Meichelb. I$^{a.}$ 179—181, 265, I$^{b.}$ 468, 705, II$^{b.}$ 100, 427$^{a.}$; Juv. Anh. 35, 114; Mon. b. VI. 10: ...pro nullo alio reditu ... nisi tantum pro venatione silvestrium ferarum, XII. 95, 97.

[3]) Zoepfl, Alterth. des deut. Rechts, II. pag. 361; Landau, Territorien, pag. 182, sieht in scapis Schäfte, Canäle, Gräben für die Bewässerung.

[4]) Piscatio, Meichelb. I$^{b.}$ 12, 575, 705; Roth, Oertlichk. 516; Pez, Anecd. VI. 72; Mühlen, Meichelb. I$^{b.}$ n. 36, 242, 446, 576, 691, 705.

[5]) Ibid. I$^{a.}$ 265, I$^{b.}$ 639.

[6]) Chron. lunael. 38, 55; Meichelb. I$^{b.}$ 568, 1040, 1077.

[7]) Meichelb. I$^{b.}$ 66, 76, 485, 705, II$^{b.}$ 356$^{a.}$; Juv. Anh. 114.

[8]) Chron. lunael. 55; Meichelb. I$^{b.}$ 446, 485.

[9]) Juv. Anh. 112: ...excepto monte ... propter venationem nostram; Sinnacher, Seben. Urk. I. 522.



der Markgenossenschaftsrechte an Gemeindewaldungen und Gemeindeweiden zu gewissen Gütern und Grundstücken gehörten und solchergestalt entweder ganzen Gemeinden oder mehreren Personen derselben zustanden.[1])

Dritter Abschnitt:

Erbrecht.

Das deutsche Erbrecht, sagt Grimm, ist in den Gränzen der Familie, der Sippe eingeschlossen und der Germane kannte keine testamentarischen Verfügungen.[2]) Is erbet ein igleich man seinen mach (Magen) ist noch Grundsatz im Rechtsbuche Ruprecht's von Freising[3]) und damit die natürliche Erbfolge auf die Blutsverwandten beschränkt. Es konnte aber bei den sich erweiternden Verhältnissen nicht fehlen, dass die ursprüngliche Intestaterbfolge mit dem freien Verfügungsrecht des Erblassers in Widerspruch gerieth und zu Rechtsentscheidungen und Rechtsnormen Veranlassung gab, welche auch in dem Falle eines kinderlosen Hintrittes nothwendig wurden.

Cap. 1. Intestaterbfolge.

Wie anderwärts, so erscheint auch nach baierischen Urkunden die Blutsverwandtschaft als der einzig wahre und zugleich genügende Grund der Intestaterbfolge. Doch war die Berechtigung der Blutsverwandtschaft nicht ohne Beschränkung nach gewissen Graden. Nach dem baierischen Volksrechte galt der siebente Grad für den letzten erbschaftsberechtigten,[4]) und wenn diese Stelle auch aus dem Rechtsbuche der Westgothen genommen ist, so sagt noch im XIV. Jahrhunderte das Rechtsbuch von Ruprecht: ein igleich mensch ist Erb wenn es geraitten mag vntz an die sibentten sippe.[5]) Bei den festen Banden, mit welchen das germanische Familienrecht das der ganzen Familie zustehende Gut umschloss, ist das Anrecht

---

[1]) Meichelb. I[b.] 1030, 1112, 1231, II[b.] 119.

[2]) Tac. Germ. c. 20: Heredes tamen successoresque sui cuique liberi et nullum testamentum; si liberi non sunt, proximus gradus in possessione, fratres, patrui, avunculi.

[3]) Westenrieder, Beitr. VII. pag. 109.

[4]) Tit. XV. 10: ...si ... nullus usque in septimum gradum de propinquis et quibuscunque parentibus invenitur...

[5]) Westenrieder, Beitr. VII. 116.

auf das künftige Einrücken in den Besitz dieses Erbgutes von höchster Bedeutung, weil dadurch einerseits die freie Bestimmungsfähigkeit des Erblassers ebenso beschränkt erscheint als anderseits die gleiche Berechtigung aller Erbesinteressenten an allen Theilen der Erbschaft. Sind auch die hiefür sprechenden Belegstellen sehr mager, so lässt sich doch ersehen, dass dem Erblasser über den beweglichen Theil seiner Habe ein freieres Verfügungsrecht zustand, und wenn auch in unsern Urkunden nicht selten Töchter im Besitze von liegendem Gute erscheinen, so muss in diesen Fällen bezweifelt werden, dass erbfähige Brüder vorhanden waren, da wenigstens aus einer Freisinger Urkunde [1]) mit Bestimmtheit der Vorzug der Söhne vor den Töchtern in der Erbberechtigung sogar auf die von der Mutter stammende Hinterlassenschaft in liegenden Gütern erschlossen werden kann, indem die drei Söhne bei der Vergabung der Mutter auf ihr Erbrecht verzichten müssen, von den Töchtern aber dieses nicht gefordert wird.

Das Erbrecht war also durch die Geburt bedingt und die Erbschaft ging unmittelbar und aus Gründen des Naturrechtes von dem Erbnehmenden auf dessen Nachkommen über, so lange nicht Einer von ihnen aus dem Kreise der Berechtigten durch feierliche Brechung der Verwandtschaftsbande austrat, wovon mir aus baierischen Urkunden kein Beispiel zu Gebote steht. Daher heisst in unserm Gesetzbuch die Erbschaft das Vatergut, patrimonium,[2]) kommt stets von dem Einen der beiden Aeltern auf die Kinder [3]) oder von den Vorfahren auf die Nachgeborenen.[4]) Ein weiterer Beweis dieses natürlichen Intestaterbrechtes liegt darin, dass die Compositionssumme in gewissen, durch das Gesetz bestimmten Fällen den Anverwandten bezahlt werden muss,[5]) indem hiedurch der Erbanspruch an das Princip der Familiengemeinschaft geknüpft wird. Eine Bedingung der gleichen Erbberechtigung ist jedoch die eheliche Geburt, in-

---

[1]) Meichelb. I[b.] 1213: ...legitimam abdicationem illius predii i. e. firzihunga in manus Altmanni comitis fecerunt...

[2]) Tit. II. 1, XVI. 17; Mon. b. VI. 9, 11, VIII. 380 etc.

[3]) Tit. XV. 9: ...hereditatem patris ... matris..., XVI. 14: ...pater meus mihi reliquid in hereditatem..., c. 17: ...quam ego juste jure heriditatis donavi... Dieser gesetzliche Erbgang wird in allen Traditionsurkunden bestättigt.

[4]) Tit. XII. 8: ...antecessores mei tenuerunt..., XVI. 17: ...mei antecessores tenuerunt et mihi in alodem reliquerunt...

[5]) Tit. I. 10, III. 2, IV. 26, 28, 31, VIII. 10, 11, 14, 15, IX. 4, XVI. 5, XIX. 1, 7.

dem illegitime Söhne nur eine Gnadengabe ansprechen konnten,[1]) und die Abstammung von Aeltern gleichen Standes. Bei Söhnen aus mehrfacher Ehe theilten sich dieselben in das Vatergut zu gleichen Theilen, in das Muttergut aber nur die von der betreffenden Mutter entsprossenen.[2])

Dafür übernahmen die Erben selbverständlich die Verpflichtung, die Schulden und Verbindlichkeiten, welche der Erblasser eingegangen hatte, als die ihrigen anzusehen. Auch in der lex Baiwar. sind für dieses Verhältniss Belegstellen. Wer auf Königs- oder Herzogsbefehl einen Todtschlag beging, musste nebst seinen Söhnen in des Herzogs Schutz genommen werden, woraus doch wohl erhellt, dass die Söhne für des Vaters Schuld angesprochen werden konnten. Auch die Stelle darf hieher gezogen werden, dass derjenige, welcher einen gefundenen Leichnam beerdigt hatte, von den Anverwandten des Verstorbenen eine Vergütung ansprechen konnte.[3]) Ganz unzweifelhaft ist dieses Princip in dem alteinheimischen Weisthum über die Fruchtabtreibung, nach welchem die Nachkommen des Uebelthäters bis ins siebente Geschlecht eine jährliche Busse zu entrichten hatten.[4]) Die Haftungspflicht der Erben für die Schulden des Erblassers war also auch bei den Baiwaren Rechtsgrundsatz und nur im vorliegenden Falle Veranlassung zu einer concreten Bestimmung, was sich noch in spätern Jahrhunderten bestättiget: Swer erb nimet der sol ze recht di schulde gelten di derg tot man gelten sol, sagt Ruprecht von Freising.[5])

Es liegt kein einziges Zeugniss vor, welches die Vermuthung begründen liesse, es habe nach dem Erbrechte der Baiwaren ein Repräsentations- oder Vorstellungsrecht für die Descendenten, deren erbeberechtigtigter Aelterntheil vorher verstorben war, gegeben, so lange noch Erben von gleichem Grad mit dem Verstorbenen vorhanden waren. Diess geht schon daraus hervor, dass ein Erblasser nur durch besondere letztwillige Verfügung die Kinder seines verstorbenen Sohnes zu gleicher Erbtheilung mit seinen noch lebenden

---

[1]) Tit. XV. 9: ...si vero de ancilla habuerit filios non accipiant portionem inter fratres nisi tantum quantum per misericordia ei dare voluerint fratres...

[2]) Tit. XV. 9: Ut fratres hereditatem patris aequaliter dividant ... unusquisque hereditatem matris sue possideat, res autem paterna aequaliter dividant...

[3]) Tit. II. 8; XIX. 7.

[4]) Tit. VIII. 20: ...i. e. autumnus singulum solidum solvat usque in septimam propinquitatem de patre in filios...

[5]) Westenrieder's Beitr. VII. pag. 110.



Kindern berechtigen konnte.[1]) Dieses Ausschliessen der Fernern im Grade durch die Nähern wird erst in den folgenden Jahrhunderten zur Zeit der Rechtsspiegeln gemildert, in welcher Ruprecht von Freising nach dem sogenannten Schwabenspiegel schrieb: des selben svns svne di nement geleich tail an ir vaters stat neben ir vetern. auer si nement newer (nur) eins mannes tail. dicz mag den töchtern chinde nicht wideruaren...[2])

Es ergibt sich hieraus zur vollkommenen Klarheit, dass kein Erblasser das Recht haben konnte, seine ächten Erben aus dem Erbe zu setzen oder zu enterben. Um hierin jede Willkür zu hindern, schrieb das Gesetz vor, dass der Vater nur dann über sein Erbtheil frei verfügen konnte, nachdem er mit den Söhnen abgetheilt hatte;[3]) anderseits waren aber auch jene Fälle durch das Gesetz bestimmt, in welchen ein Mann seines Erbes verlustig wurde, nämlich wenn er sich des Herzogs- und Landesverraths schuldig machte, in blutschänderischer Ehe lebte, einen Günstling des Herzogs erschlug und eine Majestätsbeleidigung, injuriam principis vel ad calumniam, begangen hatte.[4])

Von den Erbberechtigten kommen die Descendenten, als die dem Naturgange zumeist entsprechenden, zuerst in Betracht. Es ist in der wiederholt angeführten Stelle am Anfange unsers Gesetzbuches über Schenkungen an die Kirche schon gesetzlich festgestellt, dass den eheleiblichen Kindern ein gesichertes Recht auf einen Theil des älterlichen Vermögens zustand, in welchem sie durch nichts verkürzt werden konnten. Diese pars legitima wird durch zahlreiche Urkunden, in welchen richterliche Entscheidungen aufbewahrt sind, anerkannt,[5]) bestättiget sich aber insbesondere durch jene Vorbehalte, welche die Donatoren bei Schenkungen an die Kirche für die etwa noch nachfolgende Descendenz zu machen für gut finden.[6])

---

[1]) Salzb. Formelb. n. 12 in Quell. z. b. Gesch. VII.

[2]) Westenrieder, Beitr. VII. pag. 109. Schon Lipowsky (Gesch. des baier. Criminalrechtes, pag. 22) erklärte den sogenannten Schwabenspiegel für eine Fortsetzung oder Compilation der seit dem alten baierischen Gesetzbuche neuerlich gegebenen Gesetze und Rechtsgewohnheiten, eine Ansicht, welche Maurer (Rechtsbuch des Ruprecht von Freising) und Zoepfl (Alterth., II. pag. 317) bestättigen. Vgl. auch Merkel, De republica Alamannorum, pag. 22; Daniels, De sax. spec. origine; Laband, Beitr. zur Kunde des Schwabenspiegels.

[3]) Tit. I. 1; Mon. b. VIII. 364, IX. 8, 18.

[4]) Tit. II. 1, 2, 9, VII. 2; Conc. Dingolf. c. 9; Ed. Merkel, pag. 460.

[5]) Tit. I. 1; Meichelb. I^b. 12, 112, 113, 115, 116 etc.

[6]) Meichelb. I^b. 12: ...si nati fuerint filii, accipient portionem suam,

Wollte ein Aelterntheil über sein ganzes Erbe unangefochten verfügen, so war die Einwilligung der Kinder [1]) oder selbst die freiwillige Verzichtleistung derselben auf ihren gesetzlichen Erbtheil [2]) erforderlich. Dass solche Abscheidungen regelmässig stattfanden, geht aus zahlreichen Urkunden hervor, in welchen Erbschaftsportionen und Erbtheile verschenkt werden. [3]) Zwar ist das Verhältniss, welches bei dieser Abscheidung eingehalten werden musste, nirgend gesetzlich festgestellt, vielleicht gerade seiner Einfachheit wegen, indem man nämlich nach der Kopfzahl zu gleichen Theilen abschied. Denn wenn der Sohn die Hälfte der ihm vom Vater durch Schenkung entzogenen Erbschaft ansprechen durfte und diese Hälfte ihm auch durch richterlichen Wahrspruch zuerkannt wurde, [4]) so lässt sich doch wohl als Norm annehmen, dass hier nach Köpfen getheilt wurde, und somit auch in jenen Fällen, wo z. B. der dritte Theil einer Erbschaft vergabt wurde, [5]) die Abscheidung unter drei Erbeberechtigte stattgefunden haben musste. Diese Theilungsart nach der Kopfzahl der gesetzlichen Erben erhellt aber deutlich aus der Abscheidung, welche die hinterlassene Wittwe mit ihren Söhnen vornehmen muss, um die ihr als Leibzucht gebührende Portion der Erbschaft zu bestimmen. Hier ist im Gesetzbuche nur von einem Kindestheil die Rede. [6])

In welcher Weise die Theilung des Erbes unter den Descendenten mit Berücksichtigung ihres Geschlechtes statthatte, ob der Mannsstamm dabei einen Vorzug genoss und welcher Art derselbe war, ob liegende und fahrende Habe bei der Theilung geschieden wurde

---

quantum eis contingerit, mea autem pars firma ... permaneat, 112: ... quod eos legitime pertinet..., 115: ...si ipse filium procrearet, portionem suam in ipsa loca accipere deberet...; Pez, Anecd. I. 3, 244; Chr. lunael. 32.

[1]) Chr. lunael. 18, 50, 54, 65 etc.; Salzb. Salb. c. 70, 82; Mon. b. 28b. 37, 56; Emm. Urk. 42, 113 etc. in Quell. z. b. Gesch. I.

[2]) Meichelb. Ib. 30, 31, 1213 etc.; Berchtesg. Urk. 25, 100, 145, 157, 161, 174 in Quell. z. b. Gesch. I.

[3]) Ibid. 10, 12, 53, 115, 203, 226, 235, 278 etc.; Mon. b. IV. 23, 34, VI. 16, 17, VIII. 371, 374, IX. 13 etc.

[4]) Meichelb. Ib. 113, 116. Vgl. Chr. lunael. 32: ...si me filius natus fuisset medium portionem illi habuisset...

[5]) Ibid. 72, 355, 367 etc.; ibid. n. 292: ...hoc sunt IIII partes, primo enim partem patris et matris meae ... deinde fratris mei ... novissima ego misera heredis relicta sum...

[6]) Tit. XV. 7: ...aequalem inter filios suos i. e. qualem unus ex filiis usufructuario habeat portionem...,

und den Söhnen vielleicht ein Vorrecht an jener, den Töchtern an der Letztern zustand, ist nach unsern Urkunden nicht vollkommen zweifellos darzustellen; denn die äusserst zahlreichen Fälle, in welchen Frauen und Mädchen im Besitze von liegendem Gute erscheinen,[1]) lassen doch nicht immer voraussetzen, dass dieselben ohne alle männliche Anverwandte gewesen. Es würde sich somit hieraus ergeben, dass mindestens Töchter die Seitenverwandten von der Erbschaft ausschlossen. Ob sie aber neben ihren Brüdern zu gleichen Erbansprüchen auch an Grund und Boden berechtigt waren, möchte wohl um so mehr bezweifelt werden dürfen, da in unserm Gesetzbuche bei Abscheidungen immer nur die Söhne genannt werden. Der Vater theilt mit den Söhnen, die Brüder theilen des Herzogs Hinterlassenschaft, die Mutter theilt mit ihren Söhnen, die Brüder vertheilen unter sich das Vater- und Muttergut, der Sohn oder der Bruder erscheint als gesetzlicher Erbe des Verstorbenen.[2]) In allen diesen Stellen ist nirgend von den weiblichen Descendenten die Rede. Allerdings finden sich im Gesetzbuche auch Capitel, in welchen die Töchter neben den Söhnen als erbeberechtigt auftreten. Da es aber in denselben nie Söhne und Töchter heisst, sondern der Wortlaut stets nur Söhne oder Töchter[3]) gebraucht, so ist schon daraus zu schliessen, dass in jenen Gesetzesstellen die Töchter bloss subventiv für den Fall genannt sind, dass keine Söhne vorhanden oder erbeberechtigt wären. Dass in diesem Falle die Frauen erbfähig waren, erhellt aus einer Urkunde des Klosters Tegernsee aus dem XII. Jahrhunderte, wonach ein widerrechtlich vergabtes Gut nach baierischem Rechte der Schwester des verstorbenen Donatars wieder zugesprochen und von den herzoglichen Richtern und Bevollmächtigten ausgeantwortet wurde.[4]) Auch spricht die oben (S. 184, Anm. 1) angeführte Urkunde, wonach die Söhne verzichten mussten, um die Schenkung der Mutter gültig zu machen, die vorhan-

---

[1]) Meichelb. I[b.] n. 29, 118, 153, 169, 175, 178, 221, 281 etc.; Salzb. Salb. c. 2, 4, 14, 15, 44, 49, 56, 65, 71 etc.; Mon. b. IV. 34, VI. 11, 15, 25, VII. 1, 38, 339, VIII. 370, XII. 15 etc.

[2]) Tit. I. 1, II. 9, XV. 7, 9, XIX. 8.

[3]) Tit. II. 7: ...quod filii ejus aut filie possideant hereditatem..., XV. 8: ...et si ibi filios nec filias generavit..., 10: ...qui nec filios nec filias nec nepotes, nec pronepotes ... habet...

[4]) Mon. b. VI. 133: ...dictante principum sententia predium ... obtinuit et secundum Bavaricam legem cum iudicibus et legatis praefecti ducis dicioni sue subegit.

denen Töchter aber nicht, offenbar dafür, dass die Söhne Einsprache hätten erheben können, die Töchter aber nicht, dass also Erstere den Letzteren in der Erbeberechtigung vorgingen. Dass endlich auch die Enkel, wenn auch von ihnen kein Vorstellungsrecht nachgewiesen werden kann, erbfähig waren, bedarf wohl keines besonderen Beweises und wird überdiess durch die S. 188, Anm. 3, angeführte Gesetzesstelle ausdrücklich bezeugt.

Ein Erbrecht der Ascendenten ist weder in unserm Gesetzbuche ausgesprochen, noch kann es durch urkundliche Belege dargethan werden. Zwar sagt im XIV. Jahrhunderte Ruprecht von Freising in seinem Rechtsbuche: Stirbet einem vater sein chint vnd hat er im guet aus gegeben es sei varndes guet oder ander guet vnd hat er weder weip noch chint der vater erbet des sunes guet es erbet der prueder nicht noch mag di swester nicht geerben...[1]) Doch scheint das Rückfallsrecht mit Vorzug vor den Geschwistern in Baiern nie heimisch geworden zu sein. In Oestreich galt der Ausschluss der Ascendenten gesetzlich noch bis ins vorige Jahrhundert.[2]) Bezüglich der Seitenverwandten oder Collateralen ersehen wir nur aus einer einzigen Stelle, dass sie bei gänzlichem Mangel näherer Verwandter bis in das siebente Glied zur Erbschaft gerufen wurden.[3]) Doch war das Erbrecht derselben auf keinen Fall sehr fest begründet; denn nach vorhandenen Urkunden gingen die Schwestern den Söhnen des verstorbenen Bruders selbst im Besitz von liegenden Gütern vor, und der Oheim konnte über seine Hinterlassenschaft ohne Berücksichtigung und Entschädigung seiner Brudersöhne verfügen.[4])

Ueber die Vertheilung gewisser Erbschaftsgegenstände an die männlichen oder weiblichen Erben, über das Heergewäte und die Gerade oder, wie es in heimischen Weisthümern heisst, den männlichen und weiblichen Voraus bieten unsere frühern Quellen nichts. Erst Ruprecht sagt: Swo zwen geporen sint zue einer totleib. da sol der elter daz swert nemmen vor hin dan daz ander tailent si geleich.[5]) Uraltes Herkommen enthalten die mittelalterlichen Banteidingen, wonach der Harnisch auf dem Gut bleiben muss, zu den

---

[1]) Westenrieder's Beitr. VII. pag. 116.

[2]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 15.

[3]) Tit. XV. 10: ...et nullus usque in septimum gradum de propinquis et quibuscunque parentibus invenitur...

[4]) Meichelb. hist. fris. I^b. n. 75, 1371.

[5]) Westenrieder, Beitr. VII. 122.



Feierkleidern das Schwert, zu dem Werktagsgewande die Axt gelegt wird, die Wittwe das „Gestäuch und Gebünde", die Tochter den Malring der Mutter empfängt.[1])

Cap. 2. Testamentare und ausserordentliche Verfügungen.

War nun auch das Besitzthum, und hievon wieder insbesondere das unbewegliche, durch die Bande der Blutsverwandtschaft an einen bestimmten Erbgang gebunden, durch den es aus dem engsten Kreise der Familie in die weitern, nach der Sippzahl gleichsam staffelförmig sich abstufenden und umschliessenden Kreise[2]) hinausfiel: so ist damit nicht behauptet, dass dem Erblasser alle und jede Berechtigung zur freien Verfügung über seine Hinterlassenschaft benommen gewesen wäre. Dass eine freiere Beweglichkeit bezüglich der fahrenden Habe sowie des erworbenen Gutes gegolten haben müsse, als hinsichtlich des Erbgutes auf Grund und Boden, welches die Familie zunächst beanspruchen konnte, bedarf wohl keines umständlichen Beweises. Auch sprechen hiefür unsere einheimischen Urkunden; denn wenn auch in der Mehrzahl der Fälle das Traditionsobject als Alod, Erbschaft, omnes res meas, omnia quae habuit, etc. bezeichnet wird, so findet sich eine namentliche Ausscheidung des erworbenen Vermögens dennoch nicht selten, theils neben dem ererbten besonders genannt,[3]) theils ausdrücklich als acquisitio, comparatum, empticum dargestellt,[4]) so dass sich schon hieraus abnehmen lässt, dass diese Eigenschaft der Erwerbung mit der Verfügbarkeit des Gegenstandes in wesentlichem Zusammenhange gestanden haben musste.

Indessen auch von dem liegenden Erbgute stund, wie oben gezeigt wurde, dem Erblasser der ihm nach der Abtheilung mit seinen Kindern zugefallene gesetzliche Theil zur freien Verfügung, so dass er denselben der Kirche oder einem Andern vergaben konnte. Zu Gunsten der Erstern kommen denn auch die zahlreichsten Verfügungen vor, obwohl dieselben nicht, auch wenn sie letztwillige sind, in dem Sinne eigentlicher Testamente aufgefasst werden können. Zwar gebraucht schon unser Gesetzbuch den technischen Ausdruck testamentum; abgesehen aber davon, dass dieses Capitel wie noch

---

[1]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 13, Anm. 10, pag. 16, Anm. 17, pag. 31, Anm. 9.

[2]) Ibid. pag. 15.

[3]) Meichelb. I[b.] 66, 67, 107, 220, 265, 267 etc.

[4]) Ibid. n. 98, 141, 217, 239, 290, 293, 299, 316 etc.



mehrere andere desselben Titels dem alten Westgothenrechte entnommen ist, in welches römische Technicismen leichter Eingang fanden, so wird er in demselben unmittelbar mit donatio [1]) zusammengestellt, was diesen testamentaren Verfügungen sogleich ihre wahre Bedeutung gibt. Sie waren nichts weiter als Schenkungen auf den Todesfall, donationes mortis causa, die manchmal lange vor dem Ableben [2]) gemacht wurden, bisweilen bei dem Beginne einer gefahrvollen Reise,[3]) nach deren glücklicher Beendigung sie nicht selten erneuert werden, bisweilen in schwerer Krankheit und erst bei nahendem Lebensende.[4]) Aus allen diesen angeführten Fällen ergibt sich die Regel, dass sie, sowie jede andere Schenkung, um gültig zu sein, zwar vor Zeugen vorgenommen und durch schriftliche Aufzeichnung bestättigt sein musste, dass aber dieser Act durchaus nicht der Dazwischenkunft des Gerichtes oder des Vollzuges auf der Dingstätte bedurfte.

Ebenso verhielt es sich mit den Erbverträgen. Auch sie unterscheiden sich in nichts von andern Privatverträgen, die ihre Bestättigung nicht durch richterliche Autorität, sondern durch das schriftliche Instrument und die angeführten Zeugen erhalten, und welche darin bestanden, dass sich zwei Individuen wechselweise ihr Vermögen übergaben, um es gemeinschaftlich unter der Bedingung zu besitzen, dass das Ganze dem überlebenden Theile zufallen soll.[5]) Dass solche eingegangene Verbindlichkeiten auf Gegenseitigkeit beruhten und daher nicht durch die Willkür des einen Contrahenten aufgehoben werden konnten, sehen wir aus zwei Beispielen, in welchen beide Theile vor Zeugen und zu wiederholten Malen ihre gemachte Tradition erlassen mussten, um ihr früheres freies Verfügungsrecht zu erlangen.[6]) Wie nun diese Erbverträge ganz den Charakter der Adoption an sich tragen, wodurch sich der erbenlose Testator einen künstlichen Erben schafft, so findet sich in unsern Urkunden ein Beispiel, dass eine gegen das Ende ihres Lebens als Nonne erscheinende Frau früher den Sohn ihres Bruders zum

---

[1]) Tit. XV. 10: ...sed in uxorem aut donationem aut testamentum sive partem sive omnes contulerit facultates...

[2]) Meichelb. I$^{b.}$ 154, 173, 235, 369, 480, 527, 621, 656 etc.

[3]) Ibid. n. 111, 337, 342, 357, 394, 398, 494; Mon. b. VII. 39.

[4]) Meichelb. I$^{b.}$ n. 4, 5, 6, 18, 102, 109, 206, 353, 412, 506, 620.

[5]) Ibid. 183, 466, 551, 555.

[6]) Ibid. 466, 659.

Adoptivsohn angenommen hatte.[1]) Nichtsdestoweniger verfügt sie frei über ihr liegendes Erbtheil und wandelt es in eine Precarie für ihren Neffen gegen jährliche Zinszahlung. Hiezu ist die Adoptionsurkunde in der Salzburger Formelsammlung zu vergleichen.[2])

Die Fürsorge für die Wittwen gab schon in mehreren Volksrechten der Germanen, namentlich im burgundischen und westgothischen, Veranlassung zu ausserordentlichen Bestimmungen, um denselben wenigstens den Niessbrauch eines Theiles der Hinterlassenschaft des Ehegatten zu sichern. Aus dem letzten Volksrechte hat auch das baierische Gesetzbuch seine darauf bezüglichen Normen entnommen. So lange die hinterlassene Gattin im Wittwenstande verharrte, konnte sie, wenn Söhne vorhanden waren, auf einen Kindestheil aus der Erbschaft rechtlichen Anspruch machen und es musste ihr derselbe bis an ihr Lebensende als Leibzucht ungeschmälert verbleiben.[3]) Ging sie aber eine weitere eheliche Verbindung ein, so konnten die Söhne aus der früheren Ehe das gesammte Vatergut beanspruchen und sie behielt nur ihr Eigenthum, si habet proprias res, also ihr Eingebrachtes, nämlich die Aussteuer, ihre Morgengabe und die ihr nach dem Gesetze gebührende Dos. Starb sie, ohne aus der spätern Ehe Kinder zu hinterlassen, so fiel Alles, was sie von ihrem früheren Gemahle empfangen, an die Söhne der früheren Ehe zurück.[4]) Waren aber aus der Ehe mit dem Verstorbenen keine Kinder am Leben, so empfing sie die Hälfte des Vermögens, und da das Gesetzbuch ausdrücklich medietatem pecunii sagt, so kann man hiebei nur an das bewegliche Gut, die fahrende Habe denken, wie solches aus andern Belegstellen hervorgeht.[5]) Die Immobilien und die Hälfte der fahrenden Habe verblieb den Verwandten des verstorbenen Gatten. Bei ihrer Wiederverheuratung oder ihrem Tode fiel auch jene Hälfte an die gesetzlichen Erben des Letztern. Der Gatte konnte aber auch, wenn in der Descendenz

---

[1]) Meichelb. I[b.] n. 576: ...et si carissimus filius meus mihi in hoc seculo superstis fuisset, quem mihi in filium adoptavi, fratris mei nomine vocatum Kernand...

[2]) Salzb. Form. n. 21 in Quell. z. b. Gesch. VII.

[3]) Tit. XV. 7: ...aequalem inter filios suos i. e. qualem unus ex filiis usufructuario habeat portionem usque ad tempus vitae suae...

[4]) Tit. XV. 8: ...usufructuariam portionem ... inter reliquas res paternas filii vindicabunt...

[5]) Tit. XV. 10: ...mulier accipiat portionem suam dum viduitatem custodierit i. e. medietatem pecunii... Vgl. die folgende Belegstelle.



keine Erben noch sonstige Seitenverwandte vorhanden waren, durch Testament oder Schenkung seiner Wittwe liegendes wie fahrendes Gut entweder ganz oder theilweise vermachen, und so lange sie in ihrem Wittwenstuhle sass, genoss sie desselben ungeschmälert und behielt bei ihrem Tode das freie Verfügungsrecht darüber.[1])

Besondere Bestimmungen über das Erbrecht machten auch gewisse Standesverhältnisse nothwendig, wie z. B. die der Geistlichen. Da nämlich nach den canonischen Gesetzen die Kirche die Hinterlassenschaft eines Clerikers, der ohne Erben verstorben ist, ansprechen kann, so ist auch in unserm Gesetzbuche dieses Recht dadurch anerkannt, dass der Kirche gewisse Bussen, wie für die Schädigung ihres Eigens, so für die Verletzung ihrer Angehörigen, anheimfallen, wenn diese Letztern, wie bei Tödtung, die Composition nicht mehr empfangen können.[2]) In den Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrhunderts ist der gleiche Grundsatz festgehalten. So sagt c. 58 des Landfriedens vom Jahre 1255: Dehein rihter noch dehein scherg sol sich underwinden der pfaffen gutes mit gewalt nach ir tode. Swer daz tut, der ist fridbraeche.[3]) Anderseits war das Erbrecht der Angehörigen des geistlichen Standes in keiner Weise beeinträchtigt, weder bezüglich der liegenden noch der fahrenden Habe, wie die zahlreichen Beispiele unserer Urkunden bezeugen, in welchen Weltpriester, Mönche und Nonnen im Besitze von Erbgütern erscheinen,[4]) von welchen doch nicht anzunehmen ist, dass sie alle dieselben schon vor ihrer Einkleidung erbten.

War kein gesetzlicher Erbe bis zum siebenten Grade vorhanden, welcher die Hinterlassenschaft ansprechen konnte, so trat, wie auch nach andern Volksrechten, in Baiwarien gleichfalls der Fiscus als rechtlicher Erbe an die Stelle der Fehlenden.[5]) Dieselbe Norm galt

[1]) Tit. XV. 10: ...si autem maritus ejus qui nec filios nec filias nec nepotes nec pronepotes nec ullum de propinquis habet, sed in uxorem aut donationem aut testamentum sive partem sive omnes contulerit facultates et haec deinceps in viduitate persistit et memoriam mariti cum pudicitia castitatis observat omnia quae a marito ei sunt donata possideat et ea in quem voluerit pro suo jure transffundat...; Mon. b. II. 175, VIII. 370: Quod Helmrich maritus meus mihi in partem dedit.

[2]) Tit. I. 7, 9, 10, 11; Conc. Nivih. c. 10.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 90, 149, 348.

[4]) Meichelb., Cleriker: I^{a} 53, 68, I^{b} 9, 15, 20, 25, 32, 42, 44, 71, 73, 147, 157, 170, 181, 205, 271 etc., Nonnen: I^{b} 30, 221, 281, 310, 495, 536, 558, 576, 596, 631, 648 etc.

[5]) Tit. XV. 10: ...quod si ... sine heredes mortui ... tum illas res fiscus adquirat.

bei Fremden, welche, ohne Verwandte zu hinterlassen, im Lande starben,[1]) und zwar nach doppeltem Rechtsgrund, einerseits nämlich, weil sie erbenlos waren, und anderseits weil sie unter Herzogsschutz stunden und der Schutzherr auch gesetzlicher Erbe war.

Die Parömie, dass der Todte den Lebenden erbe, findet sich als Rechtsgrundsatz in einer unserer heimischen Urkunden bereits im Anfange des IX. Jahrh. ausgesprochen, indem bei Gelegenheit eines Vindicationsprocesses im öffentlichen Sendbotendinge zu Freising 803 die Richter die Ansicht bestättigten, dass die angefallene Erbschaft unmittelbar und sogleich erworben werden und auf die Erben des Erben übertragen werden könne.[2])

Vierter Abschnitt:

Vertragsrecht.

Wie überhaupt das Vertragsrecht in den Volksrechten wenig ausgebildet erscheint, so finden sich auch in unserm Gesetzbuche wenig Anhaltspunkte, um die in diesem Zweige gültigen Normen kennen zu lernen. Zudem sind die hierüber aufgenommenen Bestimmungen dem alten Westgothenrechte entnommen, bieten also nur unsichere Belegstellen für den heimischen Gebrauch. Doch möchte dieser Uebelstand einigermassen dadurch aufgewogen werden, dass uns wenigstens für einige Vertragshandlungen in den heimischen Urkunden eine nicht unbedeutende Masse von Fällen geboten ist, aus welchen sich die gültigen Rechtsnormen mit ziemlicher Sicherheit angeben oder erschliessen lassen.

Im Allgemeinen ist vorauszusenden, dass Verträge nur als gültig anerkannt wurden, die mit vollkommen freier Einwilligung von beiden Seiten geschlossen worden waren, so dass also jede Art von Einschüchterung oder gar Anwendung von Gewalt zu keiner Haltungsfähigkeit verpflichtete.[3]) Ueberdiess musste über die Verhandlung eine Vertragsurkunde abgefasst und diese durch drei oder mehrere Zeugen, welche nach alteinheimischem Rechtsbrauch am

---

[1]) Tit. IV. 31: ...si parentes desunt fiscus accipiat.

[2]) Meichelb. I[b.] 117; Mon. b. IX. 16.

[3]) Tit. XVI. 2: ...venditio si fuerit violenter extorta i. e. aut metu mortis aut per custodiam nulla ratione firma sit.

Ohre gezogen werden mussten,[1]) bestättigt werden. Auch sollten Ort und Datum genau beigesetzt werden, wenn die Urkunde auf Gültigkeit Anspruch mache.[2]) Ueberdiess wurden seit dem IX. Jahrhunderte zur Sicherung der Verträge bereits Conventionalstrafen festgesetzt, welchen sich der Bruchfällige aussetzte.[3]) Es ergibt sich also schon aus diesen gesetzlichen Bestimmungen, dass die Verträge durchaus als Privathandlungen aufgefasst wurden und ohne alle richterliche Dazwischenkunft vollkommene Gültigkeit hatten, wenn die dabei vorgeschriebenen gesetzlichen Formen eingehalten wurden. Es bürgte somit das Manneswort des Betheiligten, und wenn auch mitunter Vertragsverhandlungen bei öffentlichen Gerichtssitzungen vorkommen, so liegt der Grund entweder in besonders feierlicher Vollziehung oder in einem schwebenden Rechtsstreite, welcher auf der Dingstätte seine Entscheidung erwartet.

Von den einzelnen Verträgen kommt nun hier die Schenkung, der Kauf, der Tausch, der Hinterlegungs- und Leihvertrag und der Vergleich zur Sprache, woran ich die Bürgschaft und das Pfandrecht schliessen will.

Cap. 1. Schenkung.

Die Schenkung, donatio, traditio, ist die freiwillige Vergabung eines beweglichen oder unbeweglichen Eigens an die Kirche oder einen Andern mit oder ohne Vorbehalt und Nebenbedingungen. Es kommen hiebei alle jene Punkte zur Berücksichtigung, welche ich schon oben S. 161 bei der Erwerbungsart des Eigenthums durch Uebertragung besprochen und worauf ich mich hier, um nicht wiederholen zu müssen, beziehe, indem ich nur die der Schenkung eigenthümlichen Formen hervorhebe.

Die Schenkung wurde insbesondere von Häberlin in seinem wiederholt genannten Werke einer eingehenden Darstellung nach den Urkunden des Freisinger Domarchives unterworfen, und man kann ihm darin nur beistimmen, wenn er vier Arten der Vergabung unterscheidet: 1) Die unbedingte Schenkung, durch welche der

---

[1]) Tit. XVI. 2: ...ille testis per aurem debet esse tractus, quia sic habet lex vestra...

[2]) Tit. XVI. 16; Conc. Dingolf. c. 2: ...si quid mutare voluerit chartam suam habeat ita scriptam ut locum et tempus et personam habeat aut III testibus fidelibus et nobilibus testificetur...

[3]) Salzb. Formeln 7, 8, 12, 13, 19, 21 in Quellen zur baier. Gesch. VII.; Meichelb. I[b.] n. 692, 693, 694 etc.

Gegenstand der Vergabung ohne Vorbehalt, totum ex integro, und sogleich in Besitz und Gewere der Kirche überging.[1]) Sie war im VIII. und selbst noch im IX. Jahrhunderte die häufigst vorkommende Form. 2) Die vorbehaltliche Schenkung, bei welcher sich der Donator den Niessbrauch bis zu seinem Lebensende, ja oft noch für einen und selbst mehrere Erben ausbedung.[2]) Sie findet sich vereinzelt im VIII., häufiger im IX. Jahrhunderte. 3) Die Beneficial-Schenkung, durch welche der Donator zwar der Kirche das Gut übertrug, es aber sogleich, nicht selten mit anderem Kirchengute vermehrt, als Lehen oder Precarie zurückempfing. In der Regel wurde für die Nutzniessung ein jährlicher Zins entrichtet und die Belehnung selbst für die Erben des Gebers ausbedungen.[3]) Endlich 4) die Schenkung auf den Todesfall, donatio mortis causa, wobei die Kirche natürlich erst nach erfolgtem Hintritt des Gebers zum Besitz gelangen konnte.[4])

Die Schenkung wurde gewöhnlich öffentlich an dem Orte der begabten Kirche in die Hand ihres Bischofes oder Priesters, nicht selten über dem Altare selbst, vollzogen, und es galt diese Oeffentlichkeit, wie das Monseer Salbuch ausdrücklich und wiederholt bemerkt, für ein Haupterforderniss einer gültigen Vergabung.[5]) Oft aber wurde sie auch auf der Durchreise des Bischofes an dem Orte des Schenkers vorgenommen.[6]) Manchmal geschahen die Vergabungen bei Gelegenheit feierlicher Gerichtssitzungen,[7]) meistens aber bei Synoden, in welchen Clerus und Volk versammelt waren.[8]) Dass die Handlung eine dreifache war, nämlich die Erklärung der Uebergabe oder Auflassung, die Investitur und die Bekräftigung, habe ich gleichfalls oben S. 161 auseinandergesetzt und will hier nur bemerken,

---

[1]) Meichelb. hist. fris. I^a. 44, 48, 49, 52, 53, 58, 85, I^b. 5, 6, 8, 10, 11, 19, 27, 37, 47, 73, 144 etc.

[2]) Ibid. I^a. 75, I^b. 13, 68, 108, 139, 154, 173, 206, 263, 507 etc.

[3]) Ibid. I^a. 68, 69, I^b. 19, 172, 243, 257, 274, 281, 306, 318, 333, 350, 469 etc.

[4]) Ibid. I^b. 4—6, 16, 18, 102, 109, 112, 137, 206, 412 etc.; Mon. b. IV. 19, VI. 23, IX. 10 etc.

[5]) Meichelb. I^a. 44, 50, I^b. 5, 6, 8, 27—29, 35, 102 etc.; Chr. lunael. 34, 50, 51, 52, 64 etc. „Latores legum sanxerunt ut quid de jure proprio aliquid condonare voluerit hoc coram plures testes faciat."

[6]) Meichelb. hist. fris. I^a. 48, 49, 52, 53, 58, 59, I^b. 4, 19, 22, 26, 28, 51 etc.

[7]) Ibid. I^a. 48, 49, I^b. 181, 212 etc.

[8]) Ibid. I^b. 13, 19, 20, 25, 26, 28, 33, 34, 192, 235, 313, 319, 325, 380 etc



dass die Investitur bereits im VIII. Jahrhunderte bemerkt wird,[1]) ja dass man das Nichtvollziehen einer einmal erklärten Tradition als Devestiren bezeichnete.[2]) Ueberdiess wurden insbesondere bei Schenkungen alle oben schon angeführten Massregeln ergriffen, um die Vergabung gegen Anfechtungen sicher zu stellen. Dazu gehörten ausser den vorgeschriebenen Zeugen, Bürgen, Bestättigung durch die nächsten Erben, indem man die Schenkung durch ihre Hand, communibus manibus, vollzog,[3]) die herzogliche Beistimmung, consensus et confirmatio,[4]) die Uebertragung in die Hand eines Dritten, der die Schenkung erst später wirklich ausführte — der Salmann der folgenden Jahrhunderte[5]) —, die feierliche Verzichtleistung der Erbesinteressenten, endlich die Androhung sowohl der ewigen Strafe als einer zeitlichen Busse von 3—5 Pfund Goldes und 5—10 Pfund Silbers gegen Jeden, der die Schenkung anzugreifen wagte, und wenn es der Donator selber wäre.[6])

Häufig, besonders im IX. Jahrhunderte, wurden die früher gemachten Uebertragungen in späterer Zeit erneuert[7]) und damit alsdann eine feierliche Bestättigung, confirmatio, verbunden.[8]) Dass dabei, wie bei der Investitur, die Symbole von Bedeutung waren, habe ich bereits oben aus denselben und andern einheimischen Urkunden nachgewiesen. Den Schluss machte die Abfassung der Urkunde über die ganze Traditionshandlung mit Anführung aller Nebenumstände und Zeugen, wie es im Gesetzbuche vorgeschrieben war. Diese wurde gewöhnlich von einem Cleriker, Mönch oder Priester, auf Befehl des Herzogs oder im Auftrage des Bischofs ausgeführt und in der Regel nannte sich der Schreiber im Schlusssatze des oft nicht sehr rühmlich ausgeführten Traditions-Instrumentes.[9])

---

[1]) Meichelb. I^b. 111, 404, 512 etc.

[2]) Ibid. 256: ...quidam homo Hrocholf nomine devestivit domum S. Mariae de territorio, quam Ratpuruc tradidit...

[3]) Ibid. 179, 201, 265, 266, 295, 410; Mon. b. VIII. 378.

[4]) Meichelb. I^a. pag. 49, 75, 81, I^b. n. 5, 6, 10, 15, 27, 31, 40, 66, 67 etc.; Mon. b. VII. 2, 82, VIII. 363, 364, 378, IX. 7, 13, XI. 14, 15.

[5]) Meichelb. I^a. 52, 53, I^b. 4, 200, 388; Mon. b. II. 284, 295, IV. 16, VI. 23 etc.

[6]) Meichelb. I^a. 54, I^b. 4—6, 8, 13, 14, 16, 18, 102, 109, 112, 137 etc.; Chron. lunael. 11, 12, 15, 19, 28, 30—34, 36—40 etc.; Mon. b. VII. 358, VIII. 365, 373, IX. 21. Vgl. Salzb. Formelb. 1, 2, 16 in Quellen zur baier. Gesch. VII.

[7]) Meichelb. I^a. 75, I^b. 11, 43, 206, 225, 302, 319, 325, 328, 389 etc.

[8]) Ibid. I^b. 86, 111, 219, 233, 264.

[9]) Meichelb. I^a. pag. 49, 51, 52 etc., I^b. n. 4—10, 12—14, 18—22, 113

Schenkungen konnte jeder freie und selbmündige Mann machen, wenn er sonst den gesetzlichen Anforderungen genügt hatte, d. h. wenn er mit seinen Söhnen abgetheilt hatte, oder wenn er kinderlos und ohne nähere Verwandte war. Im letztern Falle, sahen wir, stund auch der Wittwe freies Verfügungsrecht über die von ihrem Manne ihr zugesicherte Hinterlassenschaft zu.[1]) Auch sind nach unsern Urkunden weder Geistliche noch Frauen in Vergabungen durch einen Muntwalt beschränkt. Wenn dieser auch bisweilen im VIII. Jahrhunderte erscheint, so ist diess doch mehr ausnahmsweise der Fall, und erst mit dem IX. Jahrhunderte wird die Anwesenheit eines Vormundes, advocatus, bei Schenkungen von Frauen und Geistlichen zur Regel.

Eine Schenkung konnte nur in ihren Formalitäten angegriffen werden, wenn nämlich der Schenker nicht befugt war, über das Traditionsobject zu verfügen. War diess der Fall, so kam es gewöhnlich zu einem Vergleich;[2]) im entgegengesetzten Falle aber war die beschenkte Kirche in ihrem Rechte durch das Gesetz geschützt, welches den Usurpator mit dem Gerichte Gottes und einer weltlichen Strafe von drei Unzen Goldes bedrohte.[3]) Um seine Schenkung vor Entfremdung zu sichern, machte der Donator bisweilen die Klausel, dass seine Erben für Erlegung einer geringen Summe die Schenkung in diesem Falle vom Altare zurückkaufen könnten[4]) oder dass die Schenkung in diesem Falle von selbst an seine natürlichen Erben zurückfalle, und auf diese Rechtseinwendung provocirte der Bischof Bruno von Augsburg, da er am Regensburger Gerichtstage sich ein Gut des Klosters Emmeramm vindicirte.[5])

Cap. 2. Kauf.

Verkauf und Kauf ist die freie Entäusserung oder Erwerbung eines rechten Eigens, und wenn auch die Formen dieses Vertrags-

bis 118, 120—122 etc.; Mon. b. IX. 9, 10, 12 etc.; Pass. Salb. in Mon. b. 28[b.] pag. 1—74.

[1]) Tit. I. 1, XV. 10; Mon. b. II. 175, VIII. 370.

[2]) Meichelb. I[b.] 113, 116; Mon. b. VI. 133.

[3]) Tit. I. 2: ...inprimis incurrat in dei judicio et offensionem s. ecclesiae et judici terreno persolvat auri uncias III...; Mon. b. VII. 358, IX. 21 etc.

[4]) Meichelb. I[b.] 1135, 1176, 1240, 1262; Emm. Urk. n. 90, 91, 130 in Quellen z. baier. Gesch. I.; Mon. b. IX. 365, 366.

[5]) Arnold, d. S. Emmer. II. 57: ...ut si episcopus vel aliqua potens persona eandem curtem usurparet vel usibus monachorum substraheret, statim in jus heredum suorum reverteretur.

geschäftes in unserm Gesetzbuche grösstentheils dem alten Westgothenrechte nachgebildet sind, so enthält jenes doch eine Reihe einheimischer Bestimmungen, welche sich in Letzterm nicht finden und sich durch unsere urkundlichen Belege bestättigen lassen. Aus der Natur dieses Geschäftes geht schon hervor, dass der Gegenstand des Verkaufes nur eine eigene, rechtlich erworbene Sache sein konnte; desshalb war es bei Strafe und Ersatz verboten, eine fremde Sache, gleichviel, ob liegendes oder fahrendes Gut, als sein eigen zu veräussern.[1]) Ebensowenig konnte eine gestohlene Sache der Gegenstand einer Kaufhandlung sein und wurde der Uebertreter mit der Strafe des Diebstahles bedroht.[2]) Eine Sache, deren Besitzrecht noch unentschieden war, durfte weder verschenkt noch verkauft werden.[3]) Besonders streng war es verpönt, einen freien Menschen in die Knechtschaft zu verkaufen, und Leibeigene, gleichviel, ob flüchtig oder eigen, sollten wenigstens nicht ausserhalb der Reichsgränzen verkauft werden.[4])

Zur Gültigkeit des Kaufgeschäftes war vor Allem erforderlich, dass es mit freiem Willen vollzogen wurde, also in keiner Weise durch Furcht oder Gewaltthat bewirkt worden war.[5]) Ausserdem schrieb das Gesetz die Bestättigung der Handlung durch schriftliche Urkunden oder Zeugen vor, damit darüber nach der Hand kein Streit entstehen könne.[6]) Die Zeugen waren namentlich ein durchweg nothwendiges Erforderniss für die Gültigkeit eines Kaufgeschäftes und erscheinen bei diesen Handlungen in unsern Urkunden von der ältesten Zeit an.[7]) Auch die Kaufbriefe haben sich seit dem VIII. Jahrhunderte erhalten, und wenn auch Häberlin behaupten zu dürfen glaubt, dass dieselben meist erst nach der Handlung, gleichsam als Notizen für die Contrahenten, entstanden seien,[8]) so

---

[1]) Tit. XVI. 1: Si quis vendiderit res alienas ... aut servum aut ancillam aut qualemcumque rem..., 4: ...nullus sine domini prejudicio conparet..., c. 12 und 13.

[2]) Tit. IX. 15 (14); Conc. Nivih. c. 2.

[3]) Tit. XV. 6.

[4]) Tit. IX. 4, XVI. 5; Conc. Nivih. c. 1.

[5]) Tit. XVI. 2.

[6]) Tit. XVI. 2 und 15: ...omnia sint firmata aut per cartam aut per testes... h. e. de mancipiis, de terra, casas vel silvis ut postea non sit contentio.

[7]) Meichelb. hist. fris. I[b.] 15, 552, 625; Vit. Corb. c. 26: ...cum testimoniis et testibus...

[8]) Häberlin, Syst. Bearb. der Meichelb. Urkunds. etc., pag. 78.

besitzen wir doch welche aus der frühsten Zeit, welche alle Merkmale der gleichzeitigen Niederschreibung an sich tragen und nicht als Notizen, sondern als eigentliche Verkaufsinstrumente angesehen werden müssen.[1]) Das Geschäft als solches wurde wohl in der Regel durch Erlegung des Kaufpreises einerseits, sowie durch Uebergabe des betreffenden Objectes anderseits als abgeschlossen erachtet,[2]) und wenn der Kaufschilling auch meist in Kleidern, Waffen, Pferden u. dgl. erlegt wurde,[3]) so finden sich doch auch aus frühster Zeit Kaufverträge, bei welchen die Ausbezahlung der stipulirten Kaufsumme in barem Gelde ausdrücklich erwähnt wird.[4])

Die erste und wesentlichste Bedingniss für die Gültigkeit des Verkaufes war aber — und gerade hierin sind die einheimischen Stellen unseres Gesetzbuches von übereinstimmender Klarheit und Bestimmheit —, dass der Verkäufer sich über seinen Besitztitel für die zu verkaufende Sache ausweisen konnte.[5]) Demgemäss wird auch in unsern Verkaufsurkunden nicht versäumt, zu bemerken, dass der Verkäufer das Handelsobject als Erbschaft[6]) oder als ächtes Eigen[7]) in Besitz habe und somit zu dessen freier Veräusserung vollkommen berechtigt sei. Hieher gehören auch die häufigen Erklärungen der Schenker und Verkäufer, dass sie ihre Grundstücke oder fahrende Habe aus freier Hand, potestativa vel potentiva manu, übergäben oder veräusserten;[8]) ja manchmal müssen die Verkäufer eidlich beschwören, namentlich bei dem Verkaufe von Leibeigenen, dass sie wirkliche Eigenthümer der übergebenen Gegenstände seien und ihnen das freie Verfügungsrecht über dieselben zustehe.[9])

---

[1]) Meichelb. I[b.] 261: Nos germanos Kysalheri et Irminheri convenit tibi Erchanhario vendere omnes res illas... Vgl. ibid. n. 74 und 552.

[2]) Ibid. 261, 629 etc.

[3]) Ibid. n. 252: ...econtra donavit ei Atto eps. unum toracem..., 327, 546: ...caballum unum ad X sol. conprobatum et in vestitu et alia pecunia sol. V..., 552.

[4]) Ibid. 98, 220, 552, 629.

[5]) Tit. XVI. 1, 14: ...pater meus mihi reliquit in hereditatem aut ego in proprio domo enutrivi a proprio meo mancipio natum..., c. 17: Ego juste jure hereditatis donavi...

[6]) Meichelb. I[b.] 15, 261; Salzb. Formeln 8 in Quellen z. baier. Gesch. VII.

[7]) Meichelb. I[b.] 552, 629; Salzburg. Formelbuch 18 in Quellen zur baier. Gesch. VII.

[8]) Emm. Urk. n. 1, Berchtesg. Urk. n. 57, 89, 101, 125, 130, 141 etc. in Quell. z. b. Gesch. I.

[9]) Berchtesg. Urk. n. 203, 157 etc. in Quell. z. b. Gesch. I.



Hatte sich der Verkäufer über diesen Punkt zur Genüge ausgewiesen, das Object übergeben und den Kaufschilling in Empfang genommen, so war indess das Geschäft noch nicht beendet; denn jetzt folgte nach baierischem Rechtsbrauche erst die Bestättigung, nämlich die Einweisung in das erstandene Object, Investitur, und die Gewehrleistung derselben gegen jede Anfechtung.[1] „Ich werde Dir den Besitz befestigen," sagt der Verkäufer, und dass diess mit einem Eidschwur geschah, geht aus dem folgenden Capitel des Gesetzbuches hervor. Diese Bestättigung war aber so heilig, dass sie der Verkäufer, wenn er sie unredlich gab, ohne Einwilligung des Käufers nicht mehr zurückziehen konnte und ein etwaiger Kläger nur mit dem Zweikampfe dagegen aufzutreten im Stande war.[2] Konnte der Verkäufer die Bestättigung nicht nach dem Wortlaute des Gesetzes leisten, so ging der Kauf selbverständlich zurück und der Verkäufer musste den Kaufschilling, wenn er ihn schon in Empfang genommen, wieder herauszahlen.[3]

Es ist hienach unbestreitbar, dass Kaufsverträge in diesem Zeitraume noch durchaus den rein privatrechtlichen Charakter an sich trugen und ohne richterliche Dazwischenkunft durch ihre Vollziehung nach der vom Gesetze vorgeschriebenen Form schon vollkommene Gültigkeit hatten. Es kommt wohl bisweilen vor, dass diese Vertragshandlungen bei öffentlichen Gerichtsversammlungen bestättigt werden;[4] doch geschieht diess immer nur gelegentlich, und ohne vom Gesetz vorgeschrieben zu sein, und so halte ich auch die Par fürstlichen Bestättigungen, welche unsere Urkunden bei Verkäufen enthalten,[5] für rein privative Ehrenhandlungen, bei denen die Fürsten bloss als Solennitätszeugen fungiren.

War der Verkauf in gesetzlicher Weise abgeschlossen, so bestund er zu Recht und konnte vom Verkäufer in keiner Weise, selbst nicht, wenn er unter dem Preise verkauft hatte, mehr umgestossen wer-

---

[1]) Tit. XVI. 11: ...propterea tradidi et firmabo, si haec defuerint in supra dictis rebus nullatenus potest firmare; si autem firmaverit non potest ab eo cui firmavit nisi ipse voluerit retrahere, si campio quaesitoris vicerit.

[2]) Ibid. und Tit. XVI. 17 (Ed. Merkel, App. IV.).

[3]) Tit. XVI. 12: Si se firmare promiserit emptori i. e. suiron et non potuerit per haec verba veraciter ut supra diximus et constitutum ruperit tunc pretium reddat...

[4]) Meichelb. I[b.] 552: ...postea vero in publico placito hoc confirmaverunt...

[5]) Vit. Corb. c. 29; Meichelb. I[b.] 15.

den.[1]) Ebenso war der Käufer, welcher das Darangeld gegeben, verbunden, den Kauf zu realisiren, und wenn er den Termin zur Zahlung nicht einhielt oder sich nicht Verlängerung desselben erwirkte, so verfiel das Darangeld und er musste nichtsdestoweniger den ganzen Kaufschilling nachtragen.[2]) Rückgängig konnte er den Kauf nur machen, wenn er innerhalb dreier Tage an dem gekauften Gegenstande Fehler entdeckte, die der Verkäufer absichtlich verschwieg; nach dieser Zeit aber nicht mehr, ausser er hätte den Verkäufer innerhalb dieser drei Tage nicht finden können. Wenn dieser aber mit einem Zeugen beschwört, dass er nicht um die Fehler gewusst habe,[3]) alsdann bleibt der Verkauf gültig. Dass ein Kauf wegen der am Eingange angegebenen Mängel ungültig werden musste, versteht sich von selbst; ausserdem aber ging er auch zurück, wenn ein Sclave etwas gegen den Willen seines Herrn verkauft hatte und der Herr seine Einwilligung versagte.[4])

Cap. 3. Tausch.

Der Tausch — commutatio oder campias, sonst auch concambium genannt — ist eigentlich nur ein Kauf und Verkauf, sowie ursprünglich jeder Handel auch nur ein Tauschgeschäft war, welches durch die Auswechslung von Werthgegenständen vollzogen würde. Daher wird auch derselbe in unserm Gesetzbuche ganz folgerichtig nach den gleichen Rechtsgrundsätzen beurtheilt, wie der Kauf.[5]) Wir haben zwar nur wenig Tauschurkunden aus der ältesten Zeit — etwa 7, welche der ersten Hälfte des IX. Jahrhunderts angehören —, um die bei diesem Vertragsgeschäfte gültigen Normen zu ermitteln; doch geben sie uns mit Beiziehung einiger aus der zweiten Hälfte und dem nächsten Jahrhunderte hinlängliche Anhaltspunkte, um die Gleichheit in der gesetzlichen Form zwischen Tausch und Kauf nachzuweisen.

Vor Allem ist es auch hier der Besitztitel, welcher von beiden Contrahenten bezüglich des einzutauschenden Objectes ins Auge gefasst wird, wesshalb sich schon in den frühsten Urkunden angeführt findet, wie die Contrahenten die fraglichen Gegenstände er-

---

[1]) Tit. XVI. 9: ...quod dicat rem vili pretio vendidisset...

[2]) Tit. XVI. 10.

[3]) Ibid. 9.

[4]) Tit. IX. 15 (14), XV. 6, XVI. 1, 4, 5, 11, 12, 13; XVI. 3.

[5]) Tit. XVI. 8: Commutatio h. e. quod campias talem qualis emptio habeat firmitatem.

warben, ob durch Erbschaft oder anderweitige gesetzliche Uebertragung.[1]) Nach den für den Kauf gültigen Grundsätzen musste auch der Tausch öffentlich und vor Zeugen abgeschlossen und eine schriftliche Urkunde darüber aufgenommen werden. Darin herrschen aber die wesentlichsten Abweichungen, welche wohl dadurch sich erklären lassen, dass das Tauschgeschäft erst in spätern Jahrhunderten häufiger vorkam und seine Formen desshalb erst später rechtlichen Bestand gewannen. Schon gleich der Ort der Handlung lässt in Zweifel, ob dieselbe im Sinne des Gesetzes öffentlich, d. h. in der Kirche oder auf der Dingstätte, vorgenommen worden sei; denn kommen auch Tauschverträge auf Gerichtsversammlungen vor,[2]) so ist diess ebenso zufällig und gelegentlich wie bei Kaufgeschäften. Viel häufiger dagegen werden dieselben während der Rundreisen des Bischofs, wo es diesem eben gelegen war, oder an einem zwischen beiden Contrahenten in der Mitte gelegenen Orte abgemacht. Dagegen wurden nicht selten Tauschgeschäfte der Bestättigung fürstlicher Personen unterbreitet.[3]) Ebenso schwankend ist es, ob die für das Kaufgeschäft vom Gesetze geforderten Zeugen auch für den Tausch als nothwendig erachtet wurden; denn nach den ältesten Urkunden wurden Tauschcontracte ebenso häufig vor als ohne Zeugen abgeschlossen, ohne dass ihre Rechtskräftigkeit dadurch beeinträchtigt worden wäre.[4]) Man hielt wohl die schriftliche Urkunde für eine zureichende Bürgschaft, obwohl auch diese sich meistens nur als eine Vormerkung, notitia,[5]) des abgeschlossenen Vertrages ausweist. Als man aber mit der zweiten Hälfte des IX. Jahrhunderts anfing, zwei gleichlautende Urkunden für je Einen der am Tauschvertrag Betheiligten auszufertigen,[6]) kamen die Zeugen fast gänzlich ab und verschwinden mit dem Ende des IX. Jahrhunderts aus den Tauschurkunden, bis mit dem X. Jahrhunderte Zeugen und schriftliche Documente wieder, und zwar neben einander, erscheinen.

---

[1]) Meichelb. I^b. 247, 284, 285; Mon. b. VI. 26, XI. 424.

[2]) z. B. in Fering nach Meichelb. I^b. n. 729.

[3]) Mon. b. VI. 14, XI. 114, 130, 424 etc.

[4]) Meichelb. I^b. n. 167, 247, 249, 284, 285, 294, 587; Mon. b. II. 448, IV. 33, VI. 13 etc., XI. 130, 424.

[5]) Meichelb. I^b. n. 167, 247, 249, 284 etc.

[6]) Ibid. n. 637, 679—681, 692—694, 729 etc. Doch geschah diess auch mitunter schon früher, z. B. in einer Urk. von 799, Juv. Anh. 55; Salzb. Formeln 5 in Quell. z. b. Gesch. VII.; Mon. b. VIII. 379, XI. 130, 424.

Der wichtigste Theil des Kaufgeschäftes, nämlich die Einweisung in den Besitz, sowie die Gewehrleistung desselben, konnte nach der wesentlichen Bedeutung, welche die Investitur und Confirmation für dieses Rechtsgeschäft hatte, in keiner Weise bei einem Tauschcontracte fehlen, obwohl die flüchtigen Aufzeichnungen grösstentheils darüber hingehen und erst die Urkunden späterer Zeit aus ihren Formeln schliessen lassen, dass die Investitur der eingetauschten Güter mit dem Auswechseln der Urkunden verbunden war.[1]) Doch finden sich einige Instrumente aus der frühsten Zeit, welche die bei Tauschgeschäften bräuchliche Investitur im Sinne der Volksrechte bezeugen: so umgehen beide Theile nach vorausgegangener Bestättigung der Uebertragung zum Behufe der Investitur die Gränzen der ausgetauschten Grundstücke.[2]) Iring, der Vogt des Bischofs, empfing in einer Tauschverhandlung die Investitur,[3]) sowie der Bischof bei einer andern Commutation seinen Contrahenten durch seine Sendboten investiren liess.[4])

In späterer Zeit wurde es Gebrauch, die ausgetauschten Objecte in den Urkunden genau zu verzeichnen und nach ihrem Werthe abzuschätzen; denn auf die Gleichheit des Aus- und Eingetauschten hielt man schon in frühster Zeit sehr stark,[5]) obwohl es erst später vorkam, dass sich die Kirche mitunter eidlich bestättigen liess, dass die empfangenen Güter den darangegebenen am Werthe gleich oder noch besser als Letztere seien.[6]) War Ungleichheit in den Tauschobjecten vorhanden, so wurde dem geringer Befundenen an Grundstücken oder selbst an Gelde zugelegt, bis es von gleichem Werthe erschien.[7]) Aber nicht bloss Immobilien und Grundstücke wurden vertauscht, sondern auch Knechte und Mägde,[8]) nicht selten um die Rechtsverwicklungen auszugleichen, welche durch die Verheuratung von Hörigen, welche verschiedenen Herren gehörten,

---

[1]) Häberlin a. a. O. pag. 57: ...per quas (commutationes conscriptas) unusquisque quod ab altero accepit teneat atque possideat...; Mon. b. VI. 15.

[2]) Urk. von 819: Meichelb. I[b.] 587.

[3]) Ibid. n. 681: Irhinc istius commutationis advocatus episcopi fuit et vestituram accepit.

[4]) Ibid. n. 987: ...et vestire eum per suos missos jussit.

[5]) Ibid. n. 167, 249, 284. Aequalem mensuram ist der technische Ausdruck; Mon. b. IV. 33, VI. 14, 26, XI. 180, 424.

[6]) Obermünst. Tradit. n. 38 in Quell. z. b. G. I.

[7]) Meichelb. I[b.] 739, 849; Mon. b. VI. 15: insuper additis VI talentis.

[8]) Ibid. n. 736, 751, 756, 760 etc.; Mon. b. IV. 33, VIII. 379, XI. 114, 180.



entstanden. In einem spätern Zeitraume, der dieser Darstellung nicht mehr angehört, wusste man sich durch das Theilen der aus solchen gemischten Ehen erzeugten Kinder zu helfen.

Cap. 4. Hinterlegungs- und Leihvertrag.

Diese Rechtsmaterie ist durchaus dem alten Gesetzbuche der Westgothen entnommen und überhaupt nur in wenigen Bestimmungen, nämlich den fünf ersten Capiteln des Titel XV. in unser Volksrecht aufgenommen. Commendiren heisst hienach, irgend ein fahrendes Gut bei einem Andern hinterlegen, es sei zur Bewahrung oder zum Verkauf.[1]) Die hinterlegten Gegenstände, namentlich Thiere, können gegen Lohn oder ohne denselben angenommen werden. Die Leihe (commodatum) ist in unserm Gesetzbuche nicht näher bestimmt, doch ist wohl darunter die freie Benützung des übergebenen Gutes verstanden; überdiess wird sie nach den Grundsätzen der Hinterlegung behandelt.[2])

Auch die Hinterlegung und Leihe mussten vor Zeugen vollzogen werden, weil diese später die Garantie für den Depositar übernehmen, wenn er des anvertrauten Gutes beraubt werden sollte.[3]) Selbverständlich übernahm der Depositar die Haftbarkeit für die ihm übergebenen Gegenstände und leistete höchst wahrscheinlich dem Eigenthümer Gewere für das in Empfang genommene Gut. Aus dieser Haftbarkeit fliessen auch die verschiedenen Arten des Wiederersatzes, welchen er für den Verlust zu tragen hat. Ist ihm nämlich ein Thier zu Grunde gegangen und er hat es gegen Lohn in Verwahr genommen, so hat er ein anderes von gleicher Güte zu erstatten. Hat er keinen Lohn empfangen und er beweiset, dass das Thier umgekommen ist, so soll er keinen Lohn fordern, kann aber auch nicht zum Ersatz angehalten werden.[4]) Hierauf bezieht sich wahrscheinlich noch der Iglauer Auszug aus dem sogenannten Schwabenspiegel, wenn er im c. XX. von Lehenunge schliesst: ... wirt ys (ein pfert) ym aber genommen durch den gemeinen todt, er gildet seyn nicht. das ist das geschriebene Lantrecht.[5]) Umgekehrt entscheidet das Wiener Stadtrecht aus dem XIV. Jahr-

---

[1]) Tit. XV. 2: ...fuerint commendatae sive custodiendae traditae, sive vendendae...

[2]) Tit. XV. 1: ...eadem et de commodatis forma servetur.

[3]) Tit. XV. 2: ...una cum testibus, qui commendata susciperat...

[4]) Tit. XV. 1.

[5]) Zoepfl, Alterthümer d. deut. Rechts, II. pag. 426.



hundert: Leicht ain man dem andern ain ros vmb lon vnd wiert des vnder wegen weraubt Er entgiltet des ros nicht, leicht er im aber das ros ân lon durch lieb oder durch freuntschafft So mues er im das ros gelten.[1]) Doch sollte nach unserm Gesetzbuche der Depositar seine Unschuld an dem Zugrundegehen eidlich erhärten und die Haut des gefallenen Thieres zurückgeben.

Bestund das anvertraute Gut in Gold, Silber oder Kostbarkeiten und sie waren durch eine Feuersbrunst vertilgt worden, so beschwor der Depositar mit den Zeugen der Uebernahmsverhandlung, dass er nichts von dem verlorenen Gute zum eigenen Nutzen verwendet habe, und dann hatte er nur Gold und Silber zu ersetzen, welches nicht verbrennen könne.[2]) War ihm aber das anvertraute Gut gestohlen worden und er konnte diess beweisen, so musste man ihm eine hinreichende Zeit zum Ausspüren des Diebes geben. Fand er ihn und brachte das fremde Eigenthum zurück, so empfing er dafür die Busse des Diebes. Blieb das gestohlene Gut unentdeckt, so trug der Depositar den Schaden des Verlustes zur Hälfte, in die andere Hälfte theilten sich der Commendirende und der Depositar, so dass also Letzteren drei Viertel trafen. Fand sich später bei ihm etwas von dem Verlorenen, so wurde er als Dieb in Strafe genommen.[3])

Cap. 5. Vergleiche.

Zu Vergleichen in Sachen streitiger Rechtsverhältnisse wurde die Veranlassung meist dadurch gegeben, dass entweder die sich benachtheiligt glaubenden Erbsinteressenten eine früher vollzogene Schenkung ganz oder theilweise angriffen,[4]) oder umgekehrt, dass Erben, welche bereits Besitz ergriffen hatten, von einem Andern, der sich auf eine Schenkung berufen zu können glaubte, wegen unbefugter Besitznahme angeklagt wurden.[5]) Das Verfahren war in beiden Fällen ein Vindicationsprocess, welcher entweder durch einen gütlichen Vergleich beider Partheien oder durch richterliche Entscheidung beigelegt wurde. Erst wenn sich die Interessenten dabei nicht begnügen wollten, konnte in bestimmten, vom Gesetz vorgeschriebenen Fällen die Entscheidung nach richterlichem Ausspruch durch den Ausgang eines Kampfordales bestimmt werden. In beiden Fäl-

---

[1]) Rauch, Scr. rer. austr., III. pag. 237.
[2]) Tit. XV. 2.
[3]) Tit. XV. 4 und 5.
[4]) Meichelb. I^b. 115, 124, 128, 130, 239, 246, 250, 269, 413.
[5]) Ibid. n. 116, 120, 121, 123, 127, 129, 241, 245, 253, 254, 470, 601, 610.

len geschah die Verhandlung öffentlich und vor Zeugen,[1]) was schon an sich für die Gültigkeit aller Verträge festgesetzt war und um so mehr bei Feststellung streitiger Rechts- und Besitztitel als nothwendig erscheinen musste. Die letztere Ansicht ist wohl auch der Grund, wesshalb solche Vergleiche, ganz gegen die sonst in Sachen des Vertragsrechtes übliche Praxis, in der Regel auch dann bei Gerichtsversammlungen abgemacht wurden, wenn von den Partheien die Dazwischenkunft der Richter nicht angerufen wurde. Die Anwesenheit der Letztern gab aber der Verhandlung gewissermassen eine gesetzliche Garantie und stellte, wenn sich die Partheien nicht vereinigen konnten, die augenblickliche Möglichkeit in Aussicht, ihre amtliche Thätigkeit in Anspruch nehmen zu können, welche der freien Bestimmbarkeit der Contrahenten jedenfalls hindernd in den Weg treten musste.

Vergleiche wurden nicht nur über liegende Güter und ächtes Eigen, sondern über jede Art des Besitzthumes, über Lehen,[2]) Zehenten[3]) und selbst Leibeigene[4]) abgeschlossen. Die einfachste Art derselben bestand in der Rückgabe eines Gutes, welches der Eigenthümer nicht nach gutem Rechtstitel ansprechen zu können glaubte und welches er nach vollendeter Untersuchung des Falles als Lehen wieder zurückerhielt.[5]) Es wurden hiebei, wie zu wiederholten Malen angegeben wird, geschworene Zeugen und Urkunden producirt, um den wahren Sachverhalt festzustellen. Schwieriger war natürlich der häufige Fall, dass ein Eigenthümer aus dem usurpirten Besitze getrieben werden sollte. Führte die Untersuchung der Besitztitel zu dem Resultate, dass dieselben nicht gegründet seien, so erfolgte die Zurückgabe, worauf der Bischof nicht selten das empfangene Gut wieder als Lehen an den frühern unrechtmässigen Besitzer zu vergaben Veranlassung nahm.[6]) War aber der Besitztitel in Ordnung, so suchte man sich durch Austausch von äquivalenten Grundstücken[7]) und selbst durch Aufbezahlung einer entsprechenden Geldsumme[8]) zu vereinigen.

---

[1]) Meichelb. I^b. 117, 127, 129, 180, 241, 250, 253, 254, 255, 269, 336, 368, 601, 610 etc.

[2]) Ibid. I^a. 94, I^b. 180, 243 etc.

[3]) Ibid. I^b. 273, 286, 1220 etc.

[4]) Ibid. 255.

[5]) Ibid. 336.

[6]) Ibid. 123, 127, 128, 241, 246, 253—256, 276, 368, 472, 610, 636.

[7]) Ibid. 113, 115, 116, 159, 180, 244, 250, 601.

[8]) Ibid. n. 180.

Hatte der gütliche Vergleich fehlgeschlagen oder war die Sache gleich anfangs an die richterliche Entscheidung gebracht worden, so benützte man hiezu die gelegenste öffentliche Versammlung, entweder von Clerus und Prälaten, also eine Synode,[1]) oder ein Gerichtsplacitum[2]) oder endlich ein Sendbotending,[3]) ohne dass der Charakter derselben für die Entscheidung des Falles eine gewisse Ausschliesslichkeit behauptet hätte. Die Angelegenheit wurde in ihnen auf dieselbe Weise instruirt und nur die Entscheidung durch die Richter statt durch die Partheien selbst gefunden. Dass übrigens auch bei diesem Vertragsgeschäfte die nach baierischem Rechtsbrauche vorgeschriebene Investitur und Bestättigung des zurückgegebenen Gutes nicht fehlen durfte, wird durch mehrere Urkunden ausdrücklich angemerkt.[4])

Cap. 6. Bürg- und Pfandschaft.

Zur Bestättigung der Verträge waren ausser dem Eide, welcher bei dem Gerichtsverfahren zur Sprache kommt, Bürgen und Pfänder in Gebrauch, welche als Hülfsmittel des Vertragsrechtes hier besprochen werden müssen, obwohl unsere Urkunden nur sehr unzulängliche Anhaltspunkte hiefür darbieten.

Bürgen erscheinen in unserm Gesetzbuche als fidejussores und vicessores;[5]) doch sind auch manchmal unter den einfachen Zeugen solche Gewehrsmänner zu verstehen.[6]) In unsern Urkunden führen sie ausser obigen Namen noch den der adramiatores[7]) von dem in den fränkischen Volksrechten gebräuchlichen Technicismus adhramire = adfirmare (daher wadia adhramire oder sacramenta adhramire). In welcher Weise diese Bürgen aber die eingegangene Haftungspflicht vollzogen oder zur Erfüllung derselben angehalten werden konnten, ist aus unsern Urkunden um so weniger zu entnehmen, da in denselben gewöhnlich nur die Zahl der gestellten Bürgen und höchstens der Zweck, wesshalb sie gestellt wurden, angegeben ist.

---

[1]) Meichelb. I^{a} 94, I^{b} 121, 256, 286, 413.

[2]) Ibid. I^{b} 120, 244, 253, 472, 636.

[3]) Ibid. 115—118, 122, 125, 129, 239, 269, 470, 601.

[4]) Ibid. 470: ...Anthugi convictus reddidit ... et vestituram fecit..., 601: qui ipsam vestituram viderunt..., 610: ...in potestatem et vestituram ... dimiserunt...

[5]) Tit. I. 6, XVI. 17 (Ed. Merkel, App. IV.); Mon. b. VII. 23.

[6]) Tit. XVII. 3: ...si autem testis per aurem tractus fuerit de conpositione finienda vel propter arras...

[7]) Meichelb. I^{b} 376, 380, 386, 388, 395, 468, 573, 629.



Dass dieser selbst wieder mit der Bestättigung des Vertragsgeschäftes, nämlich mit der Gewehrleistung der Investitur, zusammenfiel, ist leicht einzusehen, aber auch in einzelnen Urkunden ausdrücklich angegeben.[1])

Ausserdem wurden zur Sicherstellung des Mitcontrahenten Pfänder gegeben, und hievon unterschied der baierische Gerichtsbrauch nach unserm Gesetzbuche zwei Gattungen, wovon uns die erste ausser Gebrauch gekommen ist. Diese umfasste nämlich die wadia, gleichsam Unterpfänder, d. h. Zeichen einer anerkannten Verpflichtung,[2]) welche dem Werthe der übernommenen Verpflichtung nicht gleichkamen, sondern nur als Beweismittel der Schuld angesehen werden können. Solche Wadia übergab man dem Richter für die Sicherstellung des zu leistenden Friedensgeldes, oder dem, dessen Haus widerrechtlich durchsucht wurde, zur Haftung für die verwirkte Busse, oder im Vindicationsprocesse dem Kläger zum Zeichen des Einstandes in alle sich ergebenden Eventualitäten,[3]) und es erhellt hieraus, dass Bürge und Wadium sich nicht entgegengesetzt waren, wie Häberlin meint,[4]) da sie im Gegentheile in unserm Gesetzbuche wiederholt neben einander genannt werden.[5])

Die zweite Gattung bestund in den eigentlichen Pfändern, pignora, die der Gläubiger entweder zur Sicherung oder Abtragung einer rückständigen Schuld nahm, und es ist selbverständich, dass man hiebei das Pfand wohl nach der Grösse der Letztern bemessen haben wird. Darum schreibt unser Gesetzbuch auch vor, dass Niemand ohne Befehl des Herzogs oder Richters pfände; ausser der verwirkten Strafe muss er das Pfand zurückgeben, wenn es im Werthe unter 6 Sol. steht; steht es darüber, so muss er ausser demselben noch eines von gleichem Werthe beilegen. Schweine durften gar nicht, Schafe nur im äussersten Nothfalle zum Pfande genommen werden.[6])

---

[1]) Meichelb. I[b.] 395, 629: ...ad vestituram seu firmitatem hujus traditionis perficiendam...

[2]) Tit. XVII. 3: ...qui donat quasi pro pignus qualecumque redum soluat debitum...

[3]) Tit. I. 6, II. 14, XI. 4 (Ed. Merkel, pag. 350, c. XXVII.), XVI. 17, XVII. 3.

[4]) Häberlin a. a. O. pag. 155.

[5]) Tit. I. 6, XVI. 17, XVII. 3.

[6]) Tit. XIII. 1, 3, 4, 5.

Drittes Buch.

Strafrecht.

Die Summe jener rechtlichen Momente, welche hier in Berücksichtigung gezogen werden sollen, kann wohl den Namen des Strafrechtes in dem gegenwärtig damit verbundenen Sinne nicht eigentlich ansprechen. Zwar wird Jeder, der sich mit den germanischen Volksrechten auch nur einigermassen vertraut gemacht hat, der Ansicht beipflichten, dass dieselben einen vorwaltend strafrechtlichen Charakter an sich tragen; denn die Rechtssätze, welche das öffentliche und selbst das Privatrecht betreffen, treten in denselben gegen die Prohibitivmassregeln wider Verletzungen des Individuums an Leib und Gut durchaus in den Hintergrund. Doch ist von eigentlichen Strafen im Sinne der heutigen Jurisprudenz in ihnen nur wenig die Rede; denn das germanische Strafrecht war nach Wilda[1]) zur Zeit ihrer Abfassung bereits in die zweite Periode getreten, in welcher es zur Regel geworden, alle Verbrechen, mit Ausnahme von wenigen, mit Geld sühnen zu können. Ich könnte also, streng genommen, hier nur von Rechtsverletzungen und den für sie festgesetzten Bussen handeln, aus welchen sich freilich später ein System öffentlicher Strafen herausbildete, das allerdings in seinem Keime schon im Compositionssysteme der Volksrechte angedeutet ist.

Damit ist aber die Aufgabe für die Darstellung des ältesten Strafrechtes der Baiwaren noch keineswegs erschöpft; denn wenn auch in dem vorliegenden Zeitraume von einer Theorie der Grundsätze, welche bei Beurtheilung verbrecherischer Handlungen zu Grunde gelegt wurden, nicht wohl die Rede sein kann, indem eine solche systematische Verbindung der einzelnen Thatsachen immer

---

[1]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 270.

nur das Resultat einer spätern, durch hundertjährige Erfahrungen bedingten Abstraction ist, so finden wir nichtsdestoweniger auch schon in unserm Zeitraume gewisse criminalrechtliche Principien festgehalten, welche uns den Beweis liefern, dass die Richter auch in den ältesten Zeiten die Beurtheilung verbrecherischer Handlungen unter gewissen allgemeinen Gesichtspunkten der böswilligen Absicht oder der Zufälligkeit, der erschwerenden Umstände von Heimlichkeit, Complot etc., der besondern Berechtigung oder auch Straffälligkeit des Individuums nach Stand, Alter und Geschlecht aufzufassen bemüht waren, durch deren Generalisirung sich allmälig die Theorie des Criminalrechtes entwickelte. Diese Momente bedürfen aber einer um so sorgfältigeren Erwägung, je zerstreuter die darauf bezüglichen Fingerzeige im ganzen Rechtsbuche aufgesucht werden müssen, während anderseits gerade aus ihnen die sittliche Denkungsweise eines Volkes am unmittelbarsten der Anschauung entgegentritt und so das Strafrecht desselben als den Mittelpunkt seiner Rechtsauffassung erscheinen lässt.

Es kommen also in den nachfolgenden Abschnitten das Criminalrecht, die verbrecherischen Handlungen, die auf sie gesetzten Bussen und endlich die angedrohten Strafen zur Betrachtung.

Erster-Abschnitt:

Criminalrecht.

Cap. 1. Rache- und Fehdezeit.

Die Grundlage der germanischen Staatsverfassung war die Idee einer Friedensgenossenschaft. Gegen die frühere einseitige Ansicht, welche eine fast unbeschränkte Subjectivität, einen Freiheitsbegriff, wonach jeder Freie hätte thun dürfen, wozu er den Willen oder durch die Hülfe von Freunden und Verwandten die Macht hatte, für das Princip des germanischen Gemeinwesens ausgab, hat Wilda [1]) mit siegreicher Begründung die Behauptung verfochten, dass dieses Gemeinwesen zwar allerdings in dem Kampfe mit den übermächtigen, stolz-trotzigen Individuen, die im Vollgefühle ihrer Kraft und ihres lebensverachtenden Muthes zur Durchbrechung jeder hindernden Schranke sich fortreissen liessen, erwachsen sei, aber durchaus

[1]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 116 ff.

auf dem Boden der Familie sich entwickelt habe und eine Vereinigung zur Erhaltung des Friedens und zum gegenseitigen Beistand, wie zu wechselseitiger Hülfe in allen ziemlichen Dingen darstelle. Schon Cäsar und Tacitus liefern uns hiefür den Beweis; denn wenn der Erstere mittheilt, dass die Germanen ihre Gastfreunde vor jeder Unbild beschützt und heilig gehalten hätten,[1]) so setzt diess doch den Zustand der Mannheiligkeit für alle Stammgenossen voraus; und indem Tacitus ausdrücklich bemerkt, dass die Busse zum Theile dem Könige oder dem Staate, zum Theil dem Verletzten oder dessen Anverwandten zufiel,[2]) so ist doch damit ausgesprochen, dass Staat und König durch die rechtswidrige Handlung gleichfalls als Verletzte betrachtet wurden, und diess konnten sie doch nur wieder, in sofern an ihnen der Frieden des ganzen Gemeinwesens verbrochen wurde. Siegel nimmt zwar an, dass die Gesammtheit bei dem noch unentwickelten Gemeinsinne die Aufgabe nicht gefühlt habe, über die Erhaltung des Friedens zu wachen, muss aber später doch selbst zugeben, dass es nach den deutschen Volksrechten dem Verletzten nicht gestattet war, sich durch eigenmächtige Gewaltthat Recht zu verschaffen.[3]) Die Erhaltung des allgemeinen Friedens unter den Volksgenossen war somit oberstes Princip der germanischen Staatsverfassung.

Die germanischen Volksrechte enthalten zahlreiche Belegstellen, welche diese Auffassung bewahrheiten, und auch in unserm *ältesten* Rechtsbuche mangeln dieselben keineswegs. Ich will nun keineswegs jene Stellen hieher ziehen, welche vom Kirchen- und Gottesfrieden und seiner Erhaltung[4]) sprechen, da dieses besondere Arten des allgemeinen Friedens sind. Aber an mehrfachen Stellen des Gesetzbuches begegnen wir der ausdrücklichen Bestimmung, dass diese oder jene Verordnung getroffen, das eine oder andere Verbot erlassen worden sei, um jede Veranlassung zu Zwistigkeiten und Feindschaften sowohl unter dem Volke als im Lande in der Geburt zu unterdrücken.[5]) Die Erhaltung des gemeinsamen Friedens war also auch die Grundlage der Rechtsverfassung der Baiwaren.

---

[1]) Caesar de bell. gall. VI. 23: Hospitem violare fas non putant; qui quacumque de causa ad eos venerunt ab injuria prohibent, sanctos habent...

[2]) Germ. c. 12: ...pars mulctae regi vel civitati, pars ipsi qui vindicatur vel propinquis ejus exsolvitur.

[3]) Siegel, Gesch. des deut. Gerichtsverfahrens, pag. 51 und 78.

[4]) Tit. I. 6: ...quantum durius solverit tantum firmior erit pax aeclesiae..., c. 8: ...et pax eis qui illi deserviunt.

[5]) Tit. II. 3: ...ut tale scandalum non nascatur in provintia..., c. 4, 11

Unter Frieden ist aber hier nicht, wie Wilda richtig bemerkt, bloss die negative Seite desselben aufzufassen, nur etwa der Gegensatz von Feindschaften, welche Hass und Fehde entzünden, zu verstehen, sondern vielmehr der geordnete und gesicherte Zustand unter der Herrschaft des Rechtes, die Anerkennung der Unverletzlichkeit des Einzelnen, welche die nordischen Rechtsbücher mit dem Ausdrucke der Mannheiligkeit bezeichnen. Alle, die zu Einer Gemeinde und in heidnischer Zeit zu Einer Opfergenossenschaft gehörten, welche also durch Stammeseinheit verbunden waren, wurden auch von Einem und demselben Frieden und Freundschaftsbunde umschlossen. Die Grundlage der Friedensgenossenschaft selbst wieder war also das gleiche Recht für Alle, welche demselben Gemeinwesen angehörten und desselben Stammes waren.

Wenn aber das Recht als die Form, in welcher die Idee der Freiheit in praktischer Wirkung hervortritt, nach zwei Richtungen hin aufgefasst werden kann, nämlich einerseits in subjectiver Beziehung als Befugniss oder Freiheit des Einzelnen, anderseits aber in objectiver Beziehung als Regel oder bindendes, zwingendes Gesetz für Alle: so erhellt aus der Betrachtung der germanischen Urzustände sogleich, dass bei unsern Stammvätern zwar fast nur der subjective Rechtsbegriff der selbstherrlichen Befugniss sich entwickelt hatte, dass dieser an Willkür gränzenden Freiheit aber die viel mächtigere Befugniss der übrigen Volksgenossen mit zwingender Nothwendigkeit gegenüberstand. „Auch die Etymologie des Wortes Recht," sagt Zoepfl [1]) ebenso schön als treffend, „weist auf das Vorherrschen des Begriffes der Befugniss im deutschen volksmässigen Rechtsbewusstsein hin. Grammatikalisch verwandt mit rächen und richten, enthält es den Begriff von Vergelten vorgängiger Verletzungen oder Beleidigungen zugleich mit dem Begriffe von Ausgleichen oder Wiederherstellen des gestörten Rechtszustandes, so dass also Recht und Rache sich nur durch die Gemessenheit oder Masslosigkeit der Wiedervergeltung unterscheiden." Wer also durch willkürlichen Uebergriff seiner Befugniss den allgemeinen Frieden gebrochen hatte, gegen den erhob sich zunächst die Befugniss des Gekränkten oder seiner Familie, die erlittene Verhöhnung des angeborenen Rechtes durch Zufügung einer wo mög-

Tit. VIII. 9: ...quia talis praesumptio excitat inimicitias in populo, XI. 3 XIII. 3, XVI. 12.

[1]) Zoepfl, Deutsche Rechtsgeschichte, pag. 234.

lich noch stärkeren zu rächen. Denn die Rache ist die erste Offenbarung des Rechtsbewusstseins, und noch finden sich in unserm Gesetzbuche, und zwar an Stellen, die durchaus vom Einflusse fremdländischer Uebertragung frei sind, Beweise, dass die Strafe als Rache des Verletzten oder der Gesellschaft aufgefasst wurde.[1]) Denn durch die rechtswidrige Handlung des Einzelnen wurde der Friede aller Glieder derselben Friedensgenossenschaft gebrochen. Dadurch büsset er sein angeborenes Recht ein und, wie die Landfrieden des XIII. Jahrhunderts sagen, „sol in der achte sin und rehtlos."[2]) Die Acht ist aber eine Rechtsmassregel, welche unsere Rechtsgeschichte schon im VIII. Jahrhunderte kannte; denn wer nach der Entscheidung durch den Zweikampf neuen Streit anheben wollte, musste mit drei genannten Eideshelfern in der Kirche den ahteid schwören.[3]) Dass dieses Wort mit dem ahd. ahtjan = persequi zusammenhängt, bedarf wohl keines weitläufigen Beweises, sowie sich hieraus die Bedeutung des Achteides ergibt. Der Schwörende setzte sich unzweifelhaft, wenn er ihn brach, der Verfolgung der Friedegenossen aus, er wurde der nordische Wolf im Heiligthume oder der wargus der fränkischen Rechte.

Um aber die ungemessene Rache des erzürnten Mannes ins Gleichgewicht zu richten und die erfahrene Kränkung nach dem Rechte Aller zu schlichten, wurden der Racheübung gewisse, genau bestimmte, rechtliche Gränzen gesetzt, die der Rache Uebende nicht überschreiten durfte, wenn er, vom Gerichte wegen seiner That angesprochen, nicht aus einem Rächer zu einem Mörder herabsinken wollte. Dahin gehörte vor Allem die Oeffentlichkeit der Racheвollziehung. Wer einen Dieb innerhalb oder ausserhalb des Hauses und Hofes oder einen Menschenräuber erschlug, musste die Nachbarn zusammenrufen und die vom Gesetz vorgeschriebenen Zeichen vorweisen, dass er den Todschlag mit Recht beging.[4]) Darüber eine Familienrache zu erheben, war mit Güterconfiscation verpönt. Noch

---

[1]) Tit. VIII. 1: ...in lecto cum illa interfectus ... in suo scelere jaceat sine vindicta..., IX. 9 (8): ...fur comprehensus ... secundum legem vindictae subjaceat...; Conc. Nivih. c. 5, 14, 17; Ed. Merkel, pag. 465 und 467.

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 144, c. 19.

[3]) Conc. Nivih. c. 5: Qui supradictae pugnae quod camfwic dicimus peracto judicio se simili vindicta erigere contra quaerentem praesumserit, sacramentum quod ahteid dicitur juret in ecclesia cum III nominatis sacramentalibus.

[4]) Conc. Nivih. c. 3: ...sed tamen ea genera trium homicidiorum debito signo vicinis suis et his qui adsistunt insignet. Vgl. ibid. c. 14.



in Ruprecht's Rechtsbuch heisst es von dem, der einen Ehebrecher erschlug: so sol er ruffen seinen nächsten hin zu vnt sol in chlagen daz er in seiner eren entrewt hab, den er erslagen hat.[1] Ein ferneres Erforderniss der Rache war, dass sie auf frischer That vollzogen wurde; wer den Ehebrecher in seinem Bette überraschte, den Dieb auf handhafter That erreichte, mochte ihn unangesprochen tödten — keine Busse ward gefordert, keine Rache gestattet.[2] Ein Haupterforderniss der vom Gesetz anerkannten Rache, namentlich der Blutrache, bestund darin, dass sie von den Blutsverwandten, ex parentilla, ex cognatione, erhoben werden musste.[3] Wer seinen erschlagenen Blutsfreund rächte, gab für sich und die ihm helfenden Anverwandten nur ein Pfand, dass er zu Recht stehen werde; die andern Helfer wurden jeder mit 12 Sol. bestraft.[4] Die Friedloslegung oder Rechtloserklärung des Friedebrechers, die spätere Aechtung des Verbrechers war also die ursprüngliche Strafe, wodurch derselbe der Rache des Beleidigten und seiner Freunde, der Feindschaft und Fehde derselben, überantwortet wurde und wovon wir auch noch in unserm Gesetzbuche deutliche Spuren verfolgen können. Der homo faidosus, welcher mit dem fränkischen Zusatz der dritten Redaction in unser Rechtsbuch gelangte, ist nichts weiter als ein durch eine, wenn auch auf Königs Befehl vollzogene, widerrechtliche That friedlos Gewordener, welcher nun auch nebst seinen Kindern durch Königs- und Herzogsschutz gegen die Folgen der Friedlosigkeit, d. h. die faida der verletzten Familie, gedeckt werden soll.[5] Ausserdem aber sind die straflosen Tödtungen, in welchen keine Verfolgung der Sache nach dem Gesetze erlaubt ist, unzweifelhafte Ueberreste der alten Friedlosigkeit, in welcher der Ausgestossene straflos erschlagen werden konnte. Hieher gehörten also der Mörder, der Todschläger, der ertappte Dieb und Räuber, der offenkundige Ehebrecher;[6] nur bei dem

---

[1]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 33.

[2]) Tit. VIII. 1, IX. 6 (5): ...nulla ex hoc homicidio querella nascatur.

[3]) Conc. Nivih. c. 14: ...ut si quis de hujus interfecti parentilla eum qui suo scelere captus est vindicare tentavit..., c. 17: ...ex cognatione conjugis (adulterinae) qui eum persequi tentaverit...

[4]) Tit. XIII. 8[b.] (Ed. Merkel, text. sec. pag. 350, c. XXVII.). Siehe oben S. 42, Anm. 3.

[5]) Tit. II. 8: Si quis hominem per jussionem regis ... occiderit non requiratur ei, nec faidosus sit...

[6]) Tit. I. 5, II. 8, XIII. 8[b.] (Ed. Merkel, pag. 350), IX. 6 (5); Conc. Niv. c. 3, 14; Tit. VIII. 1, 9.

Bischofe sollte hierin eine Ausnahme [1]) gemacht werden und derselbe, weil er der oberste Priester, nicht der Blutrache unterliegen, sondern nur vor dem Gerichte des Königs, des Herzogs oder des ganzen Volkes angeklagt werden können. In jenen Fällen war die Rache in gewissem Sinne eine Vollstreckung vor dem Urtheil, weil auf handhafter That, welcher auch die folgende Zustimmung des Gerichtes um so weniger fehlen konnte, als diese Fälle selbst dann noch im Gesetz als erlaubte Selbstrache anerkannt blieben, als die alte Friedlosigkeit längst bedeutende Einschränkungen erlitten hatte. Daher findet sich hier öfter der Beisatz: er liege in seinem Verbrechen oder in seiner Verurtheilung. [2])

Cap. 2. Entwicklung criminalrechtlicher Theorien.

Zur Zeit der Abfassung der germanischen Volksrechte, und auch des baierischen, war aber das Strafrecht der deutschen Völker bereits aus der Periode der Rache in die der Sühne fortgeschritten. Das Recht der alten Zeit, nämlich die Rache der Friedloslegung, war nur mehr ausnahmsweise für wenige besonders qualificirte Missethaten beibehalten, während das Recht der Friedensgenossenschaft, den allgemeinen Frieden durch Aussöhnung der Gekränkten mittels entsprechender Bussen aufrecht zu erhalten, das Uebergewicht gewonnen hatte. Daher wird im alten Westgothenrechte die Entrichtung der Composition als eine Genugthuung für den Verletzten aufgefasst, welche Stelle auch in das Rechtsbuch der Baiwaren übergegangen ist. [3])

Indem aber die Gesellschaft die Durchführung des Bussensystems als eines Sühnungs- und Ausgleichungsmittels erzwang, verlor das Strafrecht seinen öffentlichen Charakter beinahe ganz, in sofern durch die vom Gesetze festgesetzte Compositionssumme gleichsam schon ein Vergleich zwischen dem Beleidiger und dem Beleidigten angebahnt war, so dass die Klage auf erlittene Rechtsverletzung fast nur einer Schuldforderung aus unerlaubten Handlungen glich. Es mussten wohl auch solche privative Ausgleichungen unter den Betheiligten durch Anbietung der gesetzlichen Composition einerseits und Annahme derselben von der andern Seite ohne Vermitt-

[1]) Tit. I. 10.

[2]) Tit. VIII. 1: ...pro ipsam conpositionem quod debuit solvere marito ejus in suo scelere jaceat...; Conc. Nivih. c. 3: ...sine conpositione in sua damnatione permaneat..., c. 14: ...qui suo scelere captus est...

[3]) Tit. XVI. 4: ...a venditore juris alieni satisfactio justa reddatur.



lung des Gerichtes ziemlich an der Tagesordnung gewesen sein, weil das Gesetzbuch besondere Fälle, z. B. den erwiesenen Diebstahl, von dieser Regel ausnimmt und die Beilegung der Sache ohne richterliche Dazwischenkunft verpönt.[1]) Während auf diese Weise die gesetzliche Schuldforderung im Strafrechte eine immer grössere Breite gewann und in der Form der Schuldknechtschaft nicht nur den Friedenbrecher, sondern selbst sein Weib und seine Kinder für Monate und Jahre, ja sogar fürs ganze Leben in die Sclaverei stossen konnte,[2]) zogen sich die eigentlichen Strafen auf einige wenige Fälle zurück, unter denen eigentlich nur der Hoch- und Landesverrath mit der Todesstrafe, wie schon bei Tacitus angegeben wird, bedroht war.

Aber nicht bloss das Princip der Vergeltung durch Racheübung oder der Ausgleichung des geschehenen Unrechtes durch Sühnungsbusse findet sich in unserem Gesetzbuche vertreten, sondern es zeigen sich bereits die Anfänge anderer allgemeiner Gesichtspunkte, welche sich später zu legislativen und strafrechtlichen Theorien ausgebildet haben. So z. B. wird zu wiederholten Malen die Absicht, von der Missethat abzuschrecken, angedeutet. Ich will mich hiefür nicht auf das Ende des Prologes beziehen, da dasselbe bekanntermassen aus dem 20. Cap. des V. Buches der Isidorischen Etymologien ausgehoben ist, obwohl darin deutlich die Abschreckungstheorie ausgesprochen ist[3]) und diese Sätze gewiss keineswegs ganz beziehungslos an die Spitze des Gesetzbuches gesetzt worden sind. Wenn sich nun auch an keiner Stelle des Letztern diese Theorie so klar und deutlich ausgesprochen findet, so ist dieses Princip um so häufiger an der Art und Steigerung der Strafen selbst zu erkennen.[4]) Verwandt ist damit die Präventionstheorie, welche in unserm Gesetzbuche zu wiederholten Malen und insbesondere in jenen Stellen hervortritt, welche die Störung des allgemeinen Friedens und die Erzeugung von Feindschaften zu verhindern beabsichtigen.[5]) Ebenso findet sich in der l. Baiw. bereits die Gerech-

[1]) Tit. IX. 17 (16): Ut nemo de probatum furtum conpositione a latroni ausus sit accipere...

[2]) Tit. I. 10: ...si non habet tantum pecuniam se ipsum et uxorem et filios tradat ad ecclesiam illam in servitio..., II. 1, IX. 4.

[3]) Ed. Mederer, pag. 8: ...Factae sunt autem leges ut earum metu humana coherceretur audacia ... et in ipsis inprobis formidine supplicii refrenetur nocendi facultas.

[4]) Tit. I. 14; Conc. Nivih. c. 15; Ed. Merkel, App. n. I. und pag. 467.

[5]) Tit. II. 3, 4, 11, VIII. 9, XI. 3, XIII. 3, XVI. 12.

tigkeitstheorie eingeführt, indem an mehreren Stellen der Grundsatz festgehalten wird, dass Keiner durch böswillige Absicht unterdrückt und Recht und Gesetz durch Geldgier nicht verkümmert und verdreht werde.[1]) Insbesondere war der Aschheimer Landtag besorgt, die Ausübung der Rechtspflege nur unbestechlichen Richtern anzuvertrauen, und empfahl desshalb dem Herzoge, zu Sendboten- und Gaugerichten Priester als Beisitzer zu bestellen.[2]) Dieses Gerechtigkeitsprincip scheint mir auch jene beiden merkwürdigen Capitel unseres Gesetzbuches zu motiviren, durch welche eine periodisch wiederkehrende Strafe und Busse auf rechtswidrige Handlungen gesetzt wird, welche einen zeugungsfähigen Keim vor seiner Entwicklung vernichten. Es sind dieses die Gesetze gegen die Fruchtabtreibung und das Umhauen von Fruchtbäumen. Im ersteren Falle musste der Uebelthäter ausser der augenblicklichen Busse mit seinen Nachkommen bis ins siebente Glied jede Herbstzeit einen Solidus Strafe bezahlen, und wurde dieses in Einem Jahre unterlassen, so begann die Strafzahlung von Neuem; im letztern Falle musste jeder der umgehauenen Bäume ausser der Erlegung der Composition und des Friedensgeldes, bis die vom Baumfrevler neugepflanzten Bäume Früchte trugen, jährlich zur Obstzeit mit einem Sol. vergütet werden.[3]) Gewiss hat in beiden Fällen nicht bloss die juristische Würdigung des angerichteten Schadens die Strafbestimmung motivirt, noch weniger aber das rein dogmatische Princip der Verdammung der Ungetauften im ersten Falle eine durch sieben Generationen sich erneuernde Busseleistung begründen können; sondern es ist vielmehr die wiedervergeltende Gerechtigkeit, welche unsere Vorfahren und alten Richter — judicaverunt antecessores nostri compositionem et judices — diese Weisthümer schöpfen liess, um durch Jahre und Generationen sich hinziehende Bussen, wenn auch nicht zu ersetzen, doch zu strafen, was die Vernichtung sich in Jahren und Generationen entwickelnder Keime verschuldete.

Die Theorie der Verschuldung im Sinne des römischen Rechtes ist zwar den germanischen Volksrechten fremd und es hat desshalb auch die Unterscheidung von culposen und dolosen Handlungen

---

[1]) Tit. II. 1: ...ne per invidiam nullus pereat..., 16: ...ut plus diligat justitiam quam pecuniam..., 17: ...quia ferre sententiam contra legum nostrarum statuta presumpsit...

[2]) Conc. Aschh. c. 11, 12, 14, 15; Ed. Merkel, pag. 457, Add. IV.

[3]) Tit. VIII. 20, XXII. 1.



in dem Strafrechte der Letzteren keine so erheblichen Abweichungen erzeugen können, wie in den auf römischer Grundlage entwikkelten Strafgesetzen. Dennoch würde man sich sehr irren, wenn man ohne Weiters annähme, dass der deutsche Richter bei Zuerkennung der Strafe und Busse die Motive der Handlung durchaus nicht abgewogen hätte, sondern rücksichtslos auf den Willen des Thäters bloss den Erfolg seiner That bei seiner Entscheidung zu Grunde gelegt habe. Schon Wilda [1]) hat diesen Auswuchs falscher rechtsgeschichtlicher Prämissen gebührend abgewiesen und auf das Klarste gezeigt, dass, wenn auch die That als solche bestraft wurde, dennoch der widerrechtliche Wille als die eigentliche Grundlage alles strafbaren Unrechtes angesehen wurde.

Auch in unserm einheimischen Gesetzbuche bietet sich eine nicht unbeträchtliche Anzahl von Stellen, welche, grösstentheils des fremdländischen Einflusses unverdächtig, eine solche Ausscheidung der widerrechtlichen Handlungen nach Willen und Ungefähr belegen lassen. Ich will hier nicht die sehr häufig in Anwendung gebrachte Formel des Herausnehmens und Wagens oder Unterstehens — presumpserit, presumptione [2]) etc. — in Anschlag bringen, obgleich diesem Ausdrucke meistentheils und auch in den Stellen unseres Gesetzbuches der Begriff von einer mit dem Bewusstsein des Unrechtes begangenen Handlung zu Grunde liegt. Aber es finden sich auch ohne dieses in unserm Gesetze zahlreiche Beweise, dass schon der verbrecherische Wille als strafbar angesehen wurde und die Aussprechung der Strafe bestimmte oder dieselbe verschärfte. Wer nur ein fremdes Ehebett bestieg, war straffällig, wenn er auch sonst nichts weiter ausüben konnte. Wer eine gestohlene Sache mit Wissen kaufte, hatte Ersatz und Strafe zu gewärtigen; wer sie in Verwahr nahm und verläugnete, wurde als Dieb verurtheilt und konnte sich nur mit einem Eideshelfer losschwören, welcher seine Unwissenheit bestättigte. [3]) Ein vor Allem Verdacht erweckendes Moment, um auf böswillige Absicht zu schliessen, war besonders das Läugnen, Verhehlen und Ränkeschmieden, welches immer

---

[1]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 146 ff.

[2]) Tit. I. 4—6, 9, 14, II. 5, IV. 30, VIII. 7, IX. 4, 14, 15 (13, 14), X. 6, XVI. 4, XVII. 1, XXII. 11, XXIII.; Conc. Dingolf. c. 1; Conc. Nivih. c. 5; Cap. baiwar. c. 3.

[3]) Tit. VIII. 1, IX. 15 (14): Qui furtum presumserit emere et exinde probatus fuerit et scienter hoc fecit..., 16: ...aut cum I sacramentale juret quod nescivit furtivum quando comparavit...



eine härtere Busse nach sich zog, welche nur durch einen Reinigungseid mit Eideshelfern abgewendet werden konnte.[1])

Die böswillige Absicht, einem Andern zu schaden, wird in unserm Rechtsbuche meist durch invidia bezeichnet, und so muss auch derjenige, welcher eine ihm bereits gesetzlich verlobte Braut wieder verlässt, um eine andere zu heuraten, mit zwölf Eideshelfern aus seiner Verwandtschaft schwören, dass er diess nicht aus bösem Willen gegen die Anverwandten der Verlassenen gethan habe.[2]) Manchmal wird die böse Absicht durch offene Feindschaft, inimicitia, ausgedrückt und steht neben invidia.[3]) Unzweifelhaft liegt aber einer Handlung ein verbrecherischer Wille zu Grunde, wenn das Gesetz Ursache hat, anzunehmen, dass dieselbe durch Zauberkünste oder gar durch die Hülfe des Teufels vollbracht worden sei.[4])

Diesen Handlungen gegenüber unterscheidet das Gesetzbuch solche, welche aus Unkenntniss, Zufall, Unachtsamkeit begangen worden und bei welchen also der Wille zu schaden hinwegfalle. In der Regel stunden die Thäter solcher unfreiwilliger Vergehen auf gleicher Stufe in Beziehung auf ihre Straffälligkeit mit denen, welche die böse Absicht eidlich zu entkräften im Stande waren; sie waren nämlich nur angehalten, den durch ihre Thathandlung erzeugten Schaden wieder gut zu machen. Nur das Einreissen eines Dachfirstes, mochte die Ursache auch eine zufällige gewesen sein, musste mit 40 Sol. gebüsst werden.[5])

Wenn auch im Ganzen genommen in der germanischen Strafrechtspflege die objective Auffassung, d. h. die Rücksicht auf die vollendete Ausführung einer rechtswidrigen Handlung, das Uebergewicht hatte, so finden wir doch auch Handlungen als verbrecherisch bezeichnet, welche durchaus gar keinen Erfolg ihrer Vollendung erfordern, ja bei denen die geistige Mitwirkung schon als strafbar erachtet wurde. Es ist also hier schon der Versuch allein genü-

---

1) Tit. IX. 10 (9): ...animal occiderit et negaverit..., XVI. 9: ...quia vitium ibi nullum sciebat in illa die..., 13: ...injustis machinamentis sibi sociaret..., XVII. 2, 3, 5, 6, XIX. 10.

2) Tit. I. 6, II. 1, VIII. 15, IX. 19 (18), X. 1, XII. 11, XXII. 1.

3) Tit. X. 6, XII. 11, XIV. 16.

4) Tit. XIII. 8: Si quis messem alterius initiaverit apud malefacias artes...; Conc. Nivih. c. 2: ...vel machinis diabolicis extraminare insidiis tentet, c. 4.

5) Tit. II. 18, IX. 11 (10): Si quis casui facienti..., X. 6, XII. 3: ...casu, non voluntate..., X. 6: ...per presumptione uel inimicitia nec non et incurie aut certe ebitione (hebetatione)...



gend, die Strafe des wirklich begangenen Verbrechens hervorzurufen oder wenigstens im Hinblicke auf die möglichen Folgen eine höhere Busse als gewöhnlich nach sich zu ziehen. Belegstellen hiefür bietet auch unser Gesetzbuch, wenn sich auch in ihm der Begriff des Versuches nirgend ausgesprochen findet, sondern höchstens vom Rathe die Rede ist, der nach *Wilda* in seiner weitern juristischen Bedeutung mit jenem Begriffe in gewisser Verwandtschaft steht und daher auch nach nordischen Rechtsquellen öfters mit ihm zusammenfällt. So wird, wer überwiesen ist, zum Tode des Herzogs *gerathen* zu haben, gerade so zum Tode verurtheilt, wie der wirkliche Todschläger des Herzogs. Auch durch den Willen drückt unser Rechtsbuch bisweilen den Versuch aus; wenn der Sohn des Herzogs seinen Vater der Regierung berauben *will*, so trifft ihn die Strafe der Enterbung und Verbannung.[1]) Wer ein Thier zum Springen über einen Zaun zwingt oder es mit Hunden und Geisselhieben aus seinem Pferche vertreibt, büsst es mit einem gleichen Thiere, weil er jenes ungerechter Weise in Todesgefahr gestürzt hat.[2]) Dagegen finden sich allerdings böswillige Handlungen, welche bei vollendeter Ausführung einen bedeutenden Schaden an Leben und Gütern herbeigeführt haben müssten, wenn sie nicht in ihrem Erfolg gestört worden wären, auch nur als Verletzungen mit niedern Strafen belegt, die mit der Strafe des Erfolges in gar keinem Verhältnisse stehen. Wer ein fremdes Ehebett beschreitet, an weiterer Unthat aber verhindert wird, wer einen Andern in Lebensgefahr — in unuuan, desperationem vitae — bringt, sei es durch einen Schuss mit einer vergifteten Waffe, sei es durch Herabstürzen von einer Brücke, einer Leiter, vom Gestade, durch einen Stoss ins Feuer, oder durch einen Gifttrunk oder endlich durch Brandlegung, welche vom Hausgesinde unterdrückt wird, bezahlte die einfache Wundenbusse von 12 Sol., im letztern Falle allerdings mit Ersatz des wirklich Verbrannten und einem Friedensgelde, was also gewiss in keinem Verhältnisse mit der wirklichen Gefahr steht.[3])

In Beziehung auf *Theilnahme* und Urheberschaft bei ver-

---

[1]) Tit. II. 1: ...de morte ejus *consiliatus* fuerit ... in ducis sit potestate homo ille et vita illius..., c. 9: ...vel patrem suum dehonestare *voluerit* per consilio malignorum vel per fortiam et regnum ejus offerre ab eo ... ut exilet eum si vult.

[2]) Tit. XIV. 2: ...quia injuste eum in periculo mortis ejecit..., 3.

[3]) Tit. VIII. 1, IV. 17, 19, 20, 21, 22, X. 4: ...ducalis vero disciplina integer permaneat... Der Aldersbacher Codex fügt bei: in XL sol.



brecherischen Handlungen unterscheidet unser Gesetzbuch die Bestrafung Jener, welche an einem Aufstande oder an einer öffentlichen blutigen Rauferei theilgenommen hatten, von der Busseleistung Solcher, welche mit einander eine Privatsache durch unerlaubte Selbsthülfe auszumachen versuchten. Im erstern Falle, ich möchte sagen in Angelegenheiten eines Complotes, waren alle Theilnehmer, Anführer wie Gehülfen, strafbar, nur in verschiedenem Grade. Der Anführer und Urheber bezahlte nach fränkischem Compositionssystem ein dreifaches Wergeld, d. i. 600 Sol., und konnte bei blutigen Aufständen im Heereszuge, wo militärische Zucht vor Allem erforderlich war, selbst das Leben verlieren. Die Theilnehmer zahlten bei einer Empörung in der Provinz, wenn sie von gleichem Stande mit dem Urheber waren, das einfache fränkische Wergeld von 200 Sol.; waren sie Gemeinfreie, so zahlten sie das grosse Friedensgeld von 40 Sol.[1]) Bei einem Aufstande im Heerbanne waren alle Theilnehmer in die Gewalt des Herzogs gegeben und selbst eine über dem Furaschiren entstandene Rauferei konnte die Disciplinarstrafe von 50 Stockstreichen veranlassen.[2])

Bei Unterstützung und Hülfeleistung zu widerrechtlicher Selbsthülfe wurde dagegen nach dem baierischen Gesetze nur der Anführer und Leiter des Ganzen verantwortlich gemacht. Wer mit 42 Schilden eine Heerfahrt (heriraita) that, um den Hof seines Feindes mit bewaffneter Hand zu überrumpeln, zahlte das grosse Friedensgeld von 40 Sol. und die gleiche Summe an den Beschädigten. War seine Mannschaft geringer, so hiess das Verbrechen Heimsuchung (heimzuht) und wurde mit der einfachen Wundenbusse von 12 Sol. gebüsst.[3]) Auch die Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrhunderts, obgleich in denselben bereits die Strafe an die Stelle der Busse getreten, halten sich nur an den Hauptmann: Landfrieden von 1255, c. 20: De raisa. Swer offenlichen raiset wider

[1]) Tit. II. 3: Si quis seditionem suscitaverit contra ducem suum, quod paiuuarii carmulum dicunt, per quem imprimis fuerit levatum conponat duci DC sol. alii ... qui eum secuti sunt illi similes et consilium cum ipso habuerunt unusquisque cum CC sol. conponat. Minor populus qui eum secuti sunt et liberi sunt cum XL sol. conponant.

[2]) Tit. II. 4: ...conponat in publico DC sol. et quisquis ibi aut percussiones aut plagas aut homicidium fecerit, conponat...et benignum imputet regem vel ducem suum si ei vitam concesserint ... de minores autem hominibus in ducis sit potestate quale poenam sustineant...

[3]) Tit. IV. 23 und 24.



ieman der den frid gesworn hat, dem raishauptman sol man daz haubt abslahen. Ist aber daz ein man raiset auz dem lande und daz er an dem durhvarn ieman shaden tuot und den niht buzzet in sehs wochen, in sol der chlager selb dritte bi dem aide umbe den frid ansprechen vnd sol im sinen shaden zwir gelten. C. 22: De haimsucha. Swer den andern veindlichen haimsuchet, wird er des uberredet mit siben geziugen oder mit der gewizzen er sol in der aeht sin. Wil er davon chomen, so sol er den schaden zehenstunde gelten den er mit zwain frumen manen zu im bereden muge und darzu sol er dem chlager funf phunt geben und dem richter zehniu.[1])

Auch in dem altheimischen Weisthume über die Blutrache, welches in einigen Handschriften unsers Gesetzbuches enthalten ist, tritt eigentlich nur der Führer des ganzen Rachezuges, welcher seine Verwandten zusammenrief und einlud, dem Gerichte gegenüber als handelnd auf, indem er für sich und seine Geschlechtsgenossen, die seiner Aufforderung folgten, ein Unterpfand übergibt. Alle Andern aber, welche sich ungeladen dem Rachezuge anschlossen, haben das einfache Wundengeld von 12 Sol. zu erlegen.[2]) Die eigentlichen Gehülfen kommen also auch hier nicht in Betracht.

Es erhellt hieraus, dass nach dem Rechtsgefühle der Baiwaren der Anstifter und Urheber auch zunächst für den durch seine That erzeugten Schaden einzustehen hatte. Hiemit stimmen auch ein Par Stellen überein, welche mit Beziehung auf die Anstiftung aus dem westgothischen Rechtsbuche aufgenommen wurden. Stahl ein Knecht einen Freien, um ihn zu verkaufen, und that er diess auf Befehl oder auch nur mit Wissen seines Herrn, so traf diesen die dafür bestimmte Strafe. Noch deutlicher tritt dieser Rechtsgrundsatz in dem Falle hervor, wenn ein Knecht von einem fremden Herrn zum Diebstahle verleitet wird, weil in diesem Falle weder den Thäter noch seinen eigentlichen Herrn, sondern den Anstifter die auf den Diebstahl gesetzte Busse des neunfachen Ersatzes trifft.[3]) Der Knecht musste im ersten Falle ausgeliefert werden, im letztern erhielt er 200 Geisselhiebe.

Die Begünstigung einer widerrechtlichen Handlung wurde

---

[1]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 81, 144, 346.

[2]) Tit. XIII. 8[b.] (s. oben S. 42): ...sic componere judicatum fuerit: illi qui invitavit donet wadium pro se et pro illis quos invitaverit; illi vero qui sic secuti sunt non invitati conponat unusquisque cum XII sol. (Ed. Merkel, p. 350).

[3]) Tit. IX. 5 (Ed. Merkel, App. III.), 7 (6).



nach dem ältesten baierischen Rechte nicht als Rechtsverletzung gegen den Einzelnen, sondern bloss als Missachtung des Gesetzes aufgefasst. Wer einen Fliehenden so lange aufhielt, bis ihn seine Feinde erreichten und tödteten, büsste ihn den Verwandten mit 12 Sol.; wer gestohlenes Gut mit Wissen kaufte oder in Verwahr nahm, wurde mit Erlegung des kleinen Friedensgeldes von 12 Sol. bestraft.[1]) Aber noch im VIII. Jahrhunderte wurden die Massregeln wenigstens in den beiden letzten Fällen verschärft, indem die Tassilonischen Decrete festsetzten, dass der Straffällige das grosse Friedensgeld von 40 Sol. bezahlen musste.[2]) Diese Strenge steigerte sich in den folgenden Jahrhunderten, indem nach den Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrhunderts der Begünstiger dem Thäter gleich gehalten wurde. So verordnet der Landfrieden vom Jahre 1255, c. 14: De nocivis hominibus. Swer schedlich lute behaltet der sol von in vollez rehte bieten und sol sich ir niht auzzen (entäussern), entwichent aber si von im, so sol er doch buzzen von in, swaz si habent getan, diwil si bei im warn, al nach dem frid, noch der herre chumt darumbe in dehainen unliunt (Unleumund, Verruf) noch enwirt gesaget ze einem schedelichen man. (Nach dem Landfrieden vom Jahre 1281 leistet der Hehler vollen Ersatz oder er ist in der acht oder antwortet den selbscholn, Selberschuldigen, dar.) C. 19: De rapina. Swer einen raup nimt ofenlichen uf der strazze, oder swer in wizzenlichen chaufet, ir "itweder sol in der aehte sin und rehtlos... C. 25: Swelh aehter chumt in eines manes hus, des hauses herre sol im helfen, daz er uz sinem huse an (ohne) schaden chom, und darumbe sol der wirt niht in der aehte sin. Wirt aber der aehter in dem hause funden, und sich der wirt niht mach bereden (eidlich vertheidigen), wesse (er wisse nicht), daz er in aehte waer, so sol man das haus und den wirt in die aehte tuon, und ste an des rihteres bescheidenheit (Entscheidung) ob ieman mer in dem huse, den man darumbe in den ban tun sol, an (ohne) die hausfrawen und an chleiniu chint. C. 67: De incendiariis. In swes hause man einen brenner vindet, oder swer in dem gerihte wert, der sol an des brennaeres stat sin.[3])

Dass die persönlichen Verhältnisse, welche den Thäter oder den Verletzten, z. B. Stand und Geschlecht, umgaben, oder

---

[1]) Tit. IV. 26, IX. 15 und 16 (14 und 15).

[2]) Conc. Nivih. c. 7.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V., pag. 80, 143ff., 341.

welche durch die That in Wirksamkeit gesetzt wurden, wie Ort und Zeit, einen Unterschied in der Beurtheilung der rechtlichen Folgen der Missethaten begründen müssten, wurde schon in der frühesten Zeit berücksichtigt. Insbesondere waren es die Standesverhältnisse, welche die wesentlichsten Abweichungen sowohl in Beziehung auf den Thäter als auf den Verletzten hervorriefen. Es wird in unserm Gesetzbuche wiederholt hervorgehoben, dass die Vergütungssumme, welche der Letztere für Kränkungen an Leib und Gut anzusprechen hat, nach seinem Geburtsstande bestimmt werden soll,[1]) und die Tit. III—VI., welche die Casuistik der verschiedenen Verletzungen enthalten, zeigen die Abstufungen, nach welchen die gleiche Schädigung bei Adeligen, Gemeinfreien, Freigelassenen und Sclaven vergütet werden musste. Da ich hierauf bei den Wergeldverhältnissen zurückkommen muss, so mag einstweilen genügen, dass der Adel das doppelte Wergeld des Freien empfing, während der Freigelassene in der Regel nur mit der Hälfte, der Knecht bloss mit einem Drittel der für die Verletzung eines Freien festgesetzten Composition vergütet werden musste. Noch bedeutender waren die Verschiedenheiten, welche der Stand des Thäters in der Strafzutheilung bewirkte. So konnten gewisse Strafen, welche für den Leibeigenen gewöhnlich waren, z. B. körperliche Züchtigung, bei dem Freien nur ausnahmsweise, nämlich in Folge der militärischen Disciplin oder bei wiederholter Sabbatschändung, zur Anwendung gebracht werden.[2]) Verstümmlung, bei Sclaven häufig, traf den Freien nie und die Todesstrafe nur in den drei vom Gesetz bestimmten Verbrechensfällen; was er sonst verbrach, konnte er nach Anweisung des Gesetzes mit Gelde büssen. Dafür aber war der Herr verpflichtet, für die verbrecherischen Handlungen seines Leibeigenen einzustehen, den dadurch erzeugten Schaden zu ersetzen oder den Sclaven, wenn er ihn nicht von der Strafe lösen wollte, auszuliefern.[3]) Auch zwischen Freien und Adeligen bestanden Verschiedenheiten in der Strafbestimmung; so musste der Letztere, der sich an einem Aufstande betheiligt hatte, das volle fränkische Wergeld erlegen, während der Gemeinfreie nur das grosse Friedensgeld mit 40 Sol. bezahlte; für verbotene Ehen traf den Adeligen Güterconfiscation, den Gemein-

[1]) Tit. I. 8, II. 4: ...secundum genealogiam suam..., X. 1: ...secundum qualitatem personae...

[2]) Tit. I. 14, II. 4. Vgl. Tit. I. 14 (Ed. Merkel, App. I.), VIII. 18, IX. 7 (6), XII. 2, 7.

[3]) Tit. I. 6, II. 5, 6, 11, VIII. 2, IX. 5 (Ed. Merkel, App. III.).

freien die Verstossung in die Knechtschaft.[1]) Nach Ruprecht von Freising muss der Ritter beim Todschlag die doppelte Busse des Gemeinfreien bezahlen ... vnt sol auch zwir als vil puezze geben als man vm ander totsleg geit. also sol man auch richten vm den Ritter. daz ist darum gesetzet daz di Dienstman vnt Ritter sich sullen huetten vor vnzücht in den steten.[2])

Bezüglich des Geschlechtes kamen mehrere Gesichtspunkte bei der Bussenbestimmung in Berücksichtigung. Fürs Erste wurde als Grundsatz in unserm Gesetzbuche festgehalten, dass das weibliche Geschlecht, weil es sich nicht mit den Waffen vertheidigen könne, eine doppelte Wergeldsumme empfangen solle, und findet sich dieses Princip an verschiedenen Stellen nach den Ständen wiederholt.[3]) Dieser Standesunterschied wurde aber neben der Differenz, welche das Geschlecht für die Composition bedingte, festgehalten, so dass also Verletzungen freier Weiber um so viel höher gebüsst wurden als die, welche freigelassene oder leibeigene trafen.[4]) Ausserdem wurde aber in der Strafbestimmung berücksichtigt, ob die Verletzte — abgesehen von ihrem Stande — ledig oder verheuratet war, indem im letztern Falle, wenn das Vergehen ein fleischliches war, die zu erlegende Compositionssumme fünffach höher war, als bei einer Ledigen.[5])

Nicht allein die Standesverhältnisse des Verletzten oder des Thäters wirkten modificirend auf die Zumessung der Strafe; auch die concreten Verhältnisse, unter welchen eine verbrecherische Handlung begangen wurde, konnten ihre Strafbarkeit um ein Bedeutendes erhöhen, entweder weil durch dieselben die Gefährlichkeit der Verletzung vermehrt, oder die böse Absicht der That bekundet, oder ein besonders gefriedeter Ort verletzt wurde. Zu diesen Verhältnissen rechne ich Ort, Heimlichkeit, Zeit und Wiederholung. Es gab höher gefriedete Orte, wie Kirchen, herzogliche Pfalzen, Schmieden und Mühlen, in welchen jeder Diebstahl dreimal so hoch als gewöhnlich, d. h. 27fach, gebüsst werden musste, weil jene Gebäude als öffentliche nicht verschlossen werden sollten.[6]) Wieder-

---

[1]) Tit. II. 3, VII. 2 und 3.

[2]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 53.

[3]) Tit. IV. 29: ...omnia dupliciter conponantur..., I. 4, 11, X. 1, XVI. 5.

[4]) Tit. I. 4, VIII. 19 und 22, 23, XIII. 9.

[5]) Tit. VIII. 6 und 7, 16. Vgl. c. 11 und 10, 13 und 12.

[6]) Tit. I. 3, 6, II. 10—12, IX. 2: ...triunungeldo conponat h. e. ter novem reddat quia istas quatuor domus puplice sunt et semper patentes...



holt wird in unserm Gesetzbuche in Berücksichtigung gezogen, ob eine widerrechtliche Handlung dadurch in ihrer Wirkung erhöht wurde, dass sie heimlich und diebischer Weise ins Werk gesetzt wurde.[1]) Nicht selten wird hiebei schon die Zeit der vollbrachten That in Betracht gezogen, in sofern solche Thaten meistens zur Nachtzeit ausgeführt werden; aber auch ausserdem wird die Nacht als ein Moment erwähnt, welches auf die Strafbestimmung Einfluss äussert.[2]) Die Wiederholung endlich einer schon bestraften verbrecherischen Handlung bedingt selbverständlich die Verschärfung der auf sie gesetzten Strafe.[3])

Zweiter Abschnitt:

Die Verbrechen.

Zwar hat Grimm[4]) Recht darin, dass die Benennung Verbrechen für violatio legis erst etliche Jahrhunderte alt ist; doch muss sich der abgezogene Begriff schon früh gebildet haben; denn ein östreichischer Beichtspiegel aus dem IX. Jahrhunderte hat bereits die Formel: minero fastu ferbrocheneru[5]) als part. praet. vom verbum farbrechan und beweist also, dass man dieses Redewort schon lange, bevor Verbrechen für crimen gebraucht wurde, mit dem Bruch der Gebote in Verbindung brachte. Ist dieser Ausdruck zunächst von der Handlung des Uebelthäters genommen, so bezieht sich ein anderer dagegen mehr auf den Act der Anklage, ich meine nämlich inziht, welches in Monseer und Tegernseer Glossen für crimen gebraucht wird,[6]) vom ahd. zîhan, zeihen, hergeleitet. Die gleichfalls in den Monseer Glossen gebrauchten Bezeichnungen lastar und missatât[7]) enthalten schon eigentlich das Urtheil der Verdammniss über die verbrecherische Handlung; denn sie kommen von lahan, tadeln, prohibere, und missa — fehlerhafte, unrechte — tât her und wurden auch vorzüglich im Pönitentiarstil angewendet.

[1]) Tit. I. 6: ...more furtivo in nocte..., IX. 10 (9): ...occulte in nocte..., 13 (12): ...furtive..., XIX. 2 und 3.

[2]) Tit. I. 6, IX. 6 (5), 10 (9), X. 1, XX. 9.

[3]) Tit. I. 14; Conc. Nivih. c. 15 (Ed. Merkel, App. I. und pag. 467).

[4]) Grimm, Deut. Rechtsalterthümer, pag. 623.

[5]) Graff, Diutisca III. pag. 168.

[6]) Ibid. pag. 178 und 297, und Ahd. Sprachschatz V. 588.

[7]) Graff, Ahd. Sprachsch. II. 98 und V. 332.

Der älteste Ausdruck für scelus und crimen, firina, der mit dem IX. Jahrhunderte bereits ausstirbt, findet sich gleichfalls in einem unserer ältesten sprachlichen Documente; denn das Bruchstück Muspilli hat V. 29: sal sino uirina stuen (seine Verbrechen entgelten) und V. 101: dio uurina kipuaz [die Verbrechen gebüsst]. [1])

Bei der Beurtheilung und Unterscheidung der einzelnen Verbrechen ist im Allgemeinen als charakteristisches Moment festzuhalten, dass der germanische Grundsatz, ob das Verbrechen mit einem Treubruche verbunden war oder nicht, bei der Bestimmung der Straffälligkeit des Thäters den Ausschlag gab. Denn wie die Germanen den Verrath mit der höchsten Strafe, der des Todes, belegten,[2]) so sagt der Landfrieden vom Jahre 1255 c. 64: De perfidis. Swer sine triwe brichet an sinem rehten herren an sinem libe oder an sinem guot oder an sinen eren. wirt er des uberwunden mit siben di von ritters ewerchen (adeligem Stande) sint ob er selb von ritters ewerchen ist, oder mit siben gebourn ob er selb ein gebour ist, der sol rehtlos und elos sin und sin hausfrawe witwe siniu chint waisen und elliu siniu lehen ledich.[3]) Dieser erschwerende Umstand eines vorhandenen Treubruches zieht sich durch die Entwicklung unseres ganzen Strafrechtes hin, und Mord und Diebstahl, bei welchen „Treu und Glauben" auf das Gröblichste verletzt werden, stehen daher auf der Straf- und Bussliste viel höher als Todschlag im ehrlichen Kampf und Raub durch offene Gewaltthat.

Wie nun die einzelnen Verbrechen als Verletzungen an Leib und Leben, Hab und Gut des Einzelnen und an der staatlichen Gesellschaft erscheinen, so sollen sie hier nach ihrem Begriffe, soweit sich derselbe aus den Worten und dem Zusammenhange unseres ältesten Gesetzbuches darstellen lässt, entwickelt werden, und ich werde hiebei auf die meistens wörtlich gleichlautenden Stellen des Alamannenrechtes Rücksicht nehmen.

Cap. 1. Lebensschädigungen.

Zu den Verletzungen des Lebens wird nicht nur der einfache Todschlag und die unter besonders erschwerenden Umständen begangene Tödtung, sondern auch die Zerstörung des Lebens im Mut-

[1]) Schmeller, Muspilli, in Buchner, Neue Beitr., pag. 104 und 116.
[2]) Tac. Germ. c. 12: ...proditores et transfugas arboribus suspendunt...
[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 150.



terleibe gerechnet. Die Ausdrücke unseres Rechtsbuches unterscheiden übrigens zwischen den beiden ersten Tödtungsarten nicht genau. So ist z. B. mors und mortiferum nur ganz allgemein aufgefasst, obwohl beide Ausdrücke mit einer verbrecherischen Absicht in Verbindung gebracht sind.[1]) Bestimmter deutet schon nex auf eine gewaltsame Todesart,[2]) obwohl auch hier die Ausführung derselben noch in Zweifel bleibt. Auch die Ausdrücke occidere,[3]) interficere[4]) und vitam aufferre[5]) können auf einfachen Todschlag wie auf qualificirten Mord bezogen werden und sind auch in unserem Rechtsbuche ohne bestimmte Ausscheidung für beide Todesarten in Anwendung gebracht worden.

Dagegen wird homicidium in unserer alten Rechtssprache nur für den einfachen Todschlag angewendet, wenn ein Mann im offenen Kampfe, in einem Raufhandel erschlagen wird.[6]) Es ist das ahd. manslahta, welches sich auch in unsern Sprachdenkmalen findet[7]) und in unserm Volksdialekt durch das Adj. manschlaechtig für Todschläger bis heute erhalten ist.[8]) Ganz dieselbe Bedeutung hat der homicida unseres Gesetzbuches, welcher eine Schwangere durch einen Schlag so schwer verletzt, dass sie stirbt.[9]) Im Vocabularium vom Jahre 1455 wird zwar mortschach durch homicidium gegeben, es scheint mir aber eher zum Raubmord und somit zur zweiten Tödtungsart zu gehören.[10])

Denn Mord, murdrida, murdarida,[11]) ist ein Todschlag, welcher durch die Heimlichkeit seines Vollzuges schon die zu Grunde lie-

---

[1]) Tit. II. 1: De morte ejus consiliatus fuerit..., IV. 22: ...qui potionem hujusmodi donaverit alicui in quo mortiferum esse dinoscitur...

[2]) Tit. II. 1: ...in necem ducis consiliatus fuerit...

[3]) Tit. I. 5, 8, 9, 10, II. 2, 8, IV. 28, 30, 31, V. 9, VI. 12, IX. 6 (5), 10 (9), 11 (10), XIII. 8b. (Ed. Merkel, pag. 350), XIX. 2, 3; Conc. Ding. 9; Conc. Nivih. 3, 10.

[4]) Tit. VIII. 1, 2, 9, XVIII. 1, XIX. 4, 6; Conc. Nivih. 3.

[5]) Tit. III. 1.

[6]) Conc. Ding. 9: ...homicidium h. e. ut quisquis hominem ... occiderit...; Conc. Nivih. 14; Tit. I. 10, II. 4, IX. 6 (5).

[7]) Graff, Diut. III. pag. 168.

[8]) Schmeller, Baier. Wörterb. III. pag. 412.

[9]) Tit. VIII. 19.

[10]) Schmeller, Baier. Wörterb., III. pag. 315.

[11]) Noch im X. Jahrhundert hiess der Mörder mordrita. Ruodl. Fr. VI. v. 20: Misit post liberos, post mordritas simul ipsos. Siegert (Grundlagen, pag. 247) leitet den Namen von mordha = magnus und rideal = cribrum her!

gende böse Absicht verräth. Zu den Merkmalen des Mordes gehört nach unserm Gesetzbuche, dass der Thäter sein Opfer diebischer Weise tödtet und den Leichnam in einem Flusse oder an einem ähnlichen (ungewöhnlichen) Orte verbirgt, so dass er nicht gefunden werden kann.[1]) Dieselben Momente der Heimlichkeit oder des Läugnens, der diebischen, böswilligen Absicht vereinigen auch unsere Landrechtsbestimmungen zum Thatbestande des Mordes. „Wer ain Tod slecht auf laugen oder vmb guet oder durch Neid das alles heisset mort," sagt das Steierische Landrecht.[2]) In gleicher Weise unterscheidet Ruprecht's Rechtsbuch zwischen Todschlag und Mord: sich heft ein chrich in einem Leithaus (Wirthshaus) oder in einem andern haus da zwen oder mer swert zechent oder mezzer vnd hept sich da uon ein totslach ... was nu morder sint des will wir euch beshaiden. daz sint alle die di Laeut vaering (im Hinterhalt lauernd) slahent. vnt sint auch alle die des totslahes laugent vntz daz si sein vberwunden werdent. vnt sint alle die die Laeut mordent an den Holtzern (Wäldern) oder swo si si haimlich mordent.[3]) Es ist also der Begriff einer geflissentlichen und vorbedachten Tödtung, der sich wie auch noch heutzutage schon nach unsern ältesten Rechtsansichten mit dem Morde verbindet, und dem Todschlage aus Jähzorn — per iram, sagt unser Gesetzbuch — charakteristisch gegenüber steht.

Aber auch die Vernichtung des Ungeborenen im Mutterleibe und die damit verbundene Fruchtabtreibung fällt unter den Begriff der Tödtung. Die germanischen Rechtsbücher, und namentlich das baierische und alamannische, unterscheiden ausdrücklich zwischen der Fruchtabtreibung durch Gewaltthätigkeiten gegen die Mutter und durch innerlich gereichte, dynamische Mittel. Wer einer Schwangern, heisst es in beiden, durch Stoss oder Thätlichkeiten eine unzeitige Geburt veranlasst, wird, wenn die Mutter stirbt, nach

---

[1]) Tit. XIX. 2: Si quis liberum occiderit furtibo modo et in flumine eicerit vel in tale loco eicerit ut cadaver reddere non quiuerit, quod baiuuarii murdrida dicunt..., c. 3: Si servus furtiuo supradicto more occisus fuerit et ita absconsus quod camurdrid dicit... Lex Hloth. XLIX. 1: Si quis hominem occiderit, quod Alamanni mortoto dicunt... Pact. Alam. II. 42: Si quis mortuatus (mortautus) fuerit baro aut femina...

[2]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Hälfte, pag. 35.

[3]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 13 und 42.



baierischem Rechte als Todschläger behandelt. Die Folgen für die Frucht werden in beiden Volksrechten danach beurtheilt, je nachdem das Kind todt oder schon am Leben war, und es wirkte unzweifelhaft auf diese, der zweiten Redaction der lex Baiw. entstammende Bestimmung die Ansicht ein, welche die römische Geistlichkeit über die Beseelung der Frucht, die erst nach dem 40. Tage seit der Empfängniss stattfinden sollte, aus der kirchlichen Pneumatologie herübertrug. War das Kind schon am Leben und starb in Folge der Frühgeburt, so musste der Thäter das Wergeld erlegen.[1]) Ganz ähnliche Bestimmungen finden sich noch bei Ruprecht von Freising im XIV. Jahrhundert: Zerwerffent sich zwen mit ein ander vnt ir ainer hat ein tragentes weip, dev lavft vnt wil helfen vnt dev wirt vbel gestozzen. vnt si beginnet peren vnt gewint im vnzeitiges chint, er sol irem mane geben swas er hat oder an di leut lan ob der man wil. stirbt si man sol im auch sein leben nemen... Sind Schwangere straffällig ...man sol si als gefüg (gelinde) slagen das si des chindes da von icht genes wan (diess geschähe) da werd ein schönev sel verloren vnt ein leip. do waer der Richter schuldich an.[2])

Neben dieser durch äussere Gewaltthätigkeit verursachten Fruchtabtreibung kennt unser Rechtsbuch auch eine unzeitige Geburt, welche durch Tränke veranlasst wird.[3]) Diese Stelle ist zwar aus dem Westgothenrechte entlehnt, jedoch so umgebildet, dass nur das Verbrechen und die Strafe blieb, die Person des Thäters sich aber gänzlich änderte, und ich glaube ihr die unten angeführte Stelle aus dem Königsrechte der Alamannen um so mehr parallel stellen zu dürfen,

---

[1]) Tit. VIII. 19: Si quis mulieri cum ictu quolibet auorsum fecerit si mulier mortua fuerit tamquam homicida teneatur si autem tantum partus extinguitur si adhuc partus vivus non fuit XX sol. conponat si autem jam vivens fuit uuirngeldo persolvat, c. 22: Si vero ancilla a quacunque persona debilitata fuerit ut auorsum fecerit si adhuc vivus non fuit..., c. 23: Si autem jam vivus...

Pact. Alam. II. 31: Si quis mulier gravata fuerit et per facta alterius infans mortuos natus fuerit aut si vivus fuerit et IX noctis non vivit...

Lex Hloth. LXXIX.: Si qua mulier gravida fuerit et per factum alterius infans natus mortuus fuerit aut vivus natu et VIII dies non vivit...

[2]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 48 und 75.

[3]) Tit. VIII. 18: Si quis mulier que potionem dederit ut auorsum faceret...

Lex Hloth. XCIV. 1: Si quis mulieri prignanti aborsum faceret..,

als in derselben nicht von einer Gewaltthat die Rede ist und der traumatische Abortus bereits in den früher besprochenen Bestimmungen abgehandelt war. Wenn ich nun auch hierin von Wilda abweichen muss, welcher die obigen Stellen des Alamannenrechtes ohne Unterscheidung auf die gewaltsame Fruchtabtreibung beziehen zu dürfen glaubt, so stimme ich diesem Forscher darin [1]) entschieden bei, dass nach den Gesetzbüchern der Baiern und Alamannen die Tödtung des Kindes im Mutterleibe ursprünglich wohl nicht einem Todschlage gleichgeachtet wurde, sondern dass man die Folgen der Gewaltthat gegen die Mutter auch zunächst auf die Person der Letztern bezog und in der zerstörten Hoffnung nur eine ihr widerfahrene Schädigung erkannte, welche somit auch ihr und den Ihrigen gebüsst werden musste. Daher stand in Baiwarien die Lähmungsbusse, in Alamannien die Verstümmlungsbusse, welche für ein abgehauenes Glied bezahlt wurde, auf dem Verbrechen. Später brachte der Einfluss der christlichen Geistlichkeit die Ansichten über Beseelung und Belebung in die Rechtsgrundsätze und erzeugte namentlich im Rechtsbuche der Baiwaren jenen eigenthümlichen Bussmodus, auf welchen ich schon ein parmal hingedeutet habe, bei Entwicklung der Gerechtigkeitstheorie aber den wahren Grund seiner Entstehung zu besprechen Veranlassung nahm.

Cap. 2. Versetzen in Lebensgefahr.

Das Rubrum unsers ältesten Strafrechtes, welches die hieher gehörigen Verbrechen umfasst und in der spätern Zeit gänzlich wieder verschwindet, heisst in unuuan bringen und wird durch „Verzweifeln am Leben" ins Lateinische übertragen; denn uuan ist spes, unuuan somit desperatio. [2]) Das Verbrechen wurde durch verschiedenerlei Gewaltthat ausgeführt. Die gewöhnlichste Art bestand in der Wassertauche, wenn Jemand von dem Ufer oder der Brücke ins Wasser gestossen wurde, was besonders im Friesenrechte mehrfach erwähnt wird. [3]) Noch im vorigen Jahrhunderte wurden in der Hauptstadt München und andern Orten Baierns Bäcker, deren Brod

[1]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 720 und 722.

[2]) Tit. IV. 17, 19, 20, 21, 22, VI. 11, X. 4: ... eo quod illos in unuuan quod dicunt, in desperatione vite fecerit... Siegert (Grundlagen, pag. 243) leitet ab von uamhunn = terror oder von uamhas = monstrum.

[3]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 49 und 631: friesische Gesetze und Bussen: Sa hwasa wurpen werth inna ên unwad water stellt Grimm zum unwan der Baiwaren.

zu geringhaltig war, mittelst einer eigenen Maschine, nämlich eines an einem Balken (Schnellgalgen) befestigten Korbes, in die Rossschwemmen geschnellt und später wieder herausgezogen, so dass sie mit dem unfreiwilligen Bade und der Schande davon kamen; daher hiess der Ort der Execution die Beckerschlenge.[1]) Es hatte sich also hier eine früher übliche Gewaltthat in eine vom Volke geübte Ehrenstrafe verwandelt, wie diesen Zusammenhang zwischen beiden schon Grimm zugegeben hat.[2])

Ausserdem aber wurde der Unwahn oder die Lebensgefahr noch auf folgende Weisen herbeigeführt: wenn man nämlich Jemand von einer Leiter oder irgend einer Treppe hinabstiess und ihn darunter liegen liess; ferner wenn man ihn ins Feuer stiess, dass ihm die Flamme über den Kopf zusammenschlug; wenn man ihn mit einem vergifteten Pfeile verwundete oder ihm einen Gifttrank reichte, es mochte viel oder wenig Tödtliches in demselben enthalten sein; endlich wenn Jemandem das Haus über dem Kopfe angezündet, aber zeitig gelöscht wurde. Diese Verletzungsarten werden nur in unserm ältesten Rechtsbuche in umständlicher Casuistik specificirt, während sich die andern germanischen Volksrechte mit der Wassertauche begnügen. Doch ist anzunehmen, dass sie nur dann als unwan oder Lebensgefahr aufgefasst wurden, wenn der Vergewaltigte mit dem Leben davon kam,[3]) weil diess ausdrücklich bemerkt wird, und dass sie im entgegengesetzten Falle in die Classe der Lebensschädigungen zählten. In den Kreis dieser Schädigungen gehört auch das Verbrechen, welches die Baiwaren uuancstodal nannten. Es bestand darin, dass man einen Fliehenden durch Gewalt oder Widersetzung so lange aufhielt, bis ihn die nachsetzenden Feinde erreichen konnten, oder dass man eine zur Entführung beredete Freie unterwegs wieder verliess.[4]) Im ersten Falle kam der Aufgehaltene unzweifelhaft, im letztern die Verlassene möglicher Weise in Lebensgefahr, erlitt aber jedenfalls eine Einbusse an ihrer

---

[1]) Westenrieder, Beschreibung von München, 1782, pag. 276.

[2]) Grimm, Deutsche Rechtsalterth., pag. 726.

[3]) Tit. IV. 22: In quo mortiferum esse dinoscitur quamvis parvum sit aut multum, si evaderit...

[4]) Tit. IV. 26: Si quis liber a faciae inimicorum suorum fugerit et alius eum per vim constare fecerit aut se contra illum paraverit interdum inimici illius conjunxerint et interfecerint ... quod uuancstodal dicunt..., Tit. VIII. 17: Si quis liberam feminam suaserit quasi ad conjugium et in via eam dimiserit quod baiuuarii uuancstodal (alias uuancluga, wanclage) uocant.



Ehre. Die technische Bezeichnung erklärt sich aus uuanc von uuancon = schwanken und stodal = Hinterlist [1]) und die erste Hälfte hat sich bei uns in der doppelzüngigen Bedeutung von holwangen = heimlich begünstigen durch das Mittelalter erhalten. So heisst es bei Pez ad a. 1375: nam aliqui barones sui fuerunt proditores i. e. holbanger, und ad a. 1478: Item ist wissentlich, dass 53 edelherren und lantherren holwanger sein und mit den Turken ir wegweiser und fuerer sein; und 1503: Gross holbanger seind die von Freising.[2])

Die zweite Hälfte des technischen Namens findet sich in einigen Handschriften des Tit. VIII. 17 auch mit luga gegeben und Merkel glaubt diesen Namen mit Mederer vom ahd. lugi = mendacium herleiten zu dürfen;[3]) da aber einige Codices auch uuanclage haben, so scheint es mir vorzuziehen, dieses Wort an das alamannische lauge, in lex Hloth. t. XLVII. wegalauge, anzuknüpfen, da sich dieses von lâgôn = insidiari ableitet und somit in der Bedeutung mit stodal genau übereinstimmt.

Cap. 3. Leibesschädigungen.

Die Verletzungen des Körpers wurden nach der Art ihrer Veranlassung und nach ihren Folgen in Schläge, Wunden und Lähmungen unterschieden. Schläge, percussiones, ictus, zogen noch keinen Blutverlust nach sich und hiessen bei den Alamannen und Baiwaren pulislac[4]) [mhd. bûlslac, paevl,[5]) nhd. Beule] von belgan = anschwellen.[6]) Indessen kommt dabei auch balgian = balgen und raufen zu berücksichtigen, was dem lat. ira und irasci besser entspricht. Die Gewaltthat konnte aber, ohne die Haut zu verletzen, den Knochen brechen, und diese Beschädigung hiess palc-

---

[1]) Siegert (pag. 243) leitet ab von uamhunn = terror und stuadhach = fastigiatus, columnas habens, also ein in die Höhe gerichteter Schrecken.

[2]) Schmeller, Baier. Wörterb. IV. 116.

[3]) Ed. Merkel, pag. 409 n. 66.

[4]) Tit. IV. 1: Si quis liberum per iram percusserit quod pulislac vocant..., V. 1, VI. 1. Lex Hloth. LIX. 1: Si quis alium per iram percusserit quod Alamanni pulislac dicunt.

[5]) Landfr. von 1281, c. 60: Swer den andern rovffet oder im einen paevl sleht...; Quellen z. b. Gesch. V. pag. 348.

[6]) Siegert (Grundlagen, pag. 242) findet es zweckmässiger, das Wort von buille = ictus und slachd = flagella herzuleiten, also Geisselschlag.



prust.[1]) Da die Casuistik ausdrücklich und übereinstimmend in beiden Volksrechten die Haut als unverletzt erwähnt, so scheinen mir Merkel und Andere das goth. balgs, ahd. palc = venter und pellis mit Unrecht herbeizuziehen; denn über die Ableitung der zweiten Worthälfte von prestan, fehlen, brechen, kann kein Zweifel sein. Noch heutzutage heisst ein körperliches Leiden in Baiern ein Gebresten und Ruprecht von Freising sagt: dem der prust (Schaden) geshehen ist.[2]) Palcprust kann somit unmöglich einen Hautbruch[3]) bedeuten, da die Haut gerade das Unverletzte bei der Beschädigung ist. Ich ziehe daher vor, die erste Silbe mit dem obigen balgian in Verbindung zu setzen, und glaube mit der Casuistik der Volksrechte ganz im Einklang zu stehen, wenn ich palcprust nicht als pellis ruptura auffasse, sondern als ein in einer Balgerei, einem Raufhandel entstandenes Gebresten.[4]) Dieselbe Verletzung hiess man im XIV. Jahrhunderte bezeichnender painschröt[5]) von scrôtan = zerschlagen, zerstossen, also eine Verletzung, bei welcher die Beine zerschroten waren.

Der Begriff der Wunde, plaga, wird in unserm Gesetzbuche durch das Ausfliessen des Blutes — plotruns[6]) — gegeben, wovon uns noch blutrünstig sprachüblich geblieben ist; und da das Bluten durch einen Schlag oder Hieb bedingt wird, so übersetzen die Monseer Glossen ictus mit runs.[7]) Man könnte somit plotruns auch durch einen blutigen Schlag erklären.[8]) Im spätern Mittelalter nannte man blutige Verletzungen auch bogendez Bluet, pogentzblut, bogende Wunden[9]) vom ahd. wagôn = wogen, also eine Wunde, aus welcher Blut wogte oder hervorquoll.

---

[1]) Tit. IV. 4: ...si ossa fregit et pelle non fregit quod palcprust dicunt... Lex Hloth. LX. 3: Si brachium fregerit ita ut pellem non rumpat quod Alamanni palhcprust dicunt...

[2]) Westenrieder, Beitr. VII. pag. 80.

[3]) Merkel in Adnot. 55 zur lex Alam. pag. 66; Grimm, Gramm., II. 33; Schmeller, Baier. Wörterb. I. 266.

[4]) Siegert (Grundlagen, 242) erklärts durch paisg = obtege und preasadh = plicandi status, also Hautrunzelung.

[5]) Ruprecht's Rechtsbuch bei Westenrieder, Beitr. VII. pag. 27.

[6]) Tit. IV. 2: Si in eum sanguinem fuderit, quod plotruns dicunt..., V. 2, VI. 2. Lex Hloth. LIX. 2: Si ei sanguinem fuderit, quod plotruns vocant...

[7]) Graff, Diutisca, III. pag. 304.

[8]) Siegert (Grundlagen, pag. 242) leitet ab von lot = vulnus und ruinnsich = ablue, also Wundenwaschung.

[9]) Mon. b. II. 149, 150 etc., VIII. 519 etc.

Bei Beurtheilung der Gefährlichkeit der Wunden wurden verschiedene Gesichtspunkte festgehalten. Zuerst wurde berücksichtigt, ob die Wunde einfach heilte oder ob sie ärztlicher Hülfe bedurfte. Solche Wunden heissen bei Ruprecht von Freising maezleiche wunden, [1]) vom ahd. masala, masel, mäseln (mit Weberschlichte) bekleistern. Ein bogwund ist die man maiseln und heften muess,[2]) und man darf dabei nicht an den chirurgischen Meissel, ja nicht einmal an die aus Leinwandfasern bereitete Quellmeissel denken. War die Blutung so heftig, dass sie nicht ohne Anwendung des Feuers gestillt werden konnte,[3]) so hiess die Verletzung adarcrati, Aderzerreissung, was ich lieber auf ein noch nicht zur zweiten Lautverschiebung fortgeschrittenes craton, später chrazôn = zerreissen, zurückführen möchte, obwohl die Ableitung von grâtac = gähnend [4]) auch eine passende Erklärung bietet.

Ferner wurde berücksichtigt, ob die tiefer gelegenen Theile entblösst wurden, ob z. B. der Schädel durch die Wunde schien, was kepolsceini oder gebulscini etc. genannt wurde, [5]) ob ein Glied oberhalb oder unterhalb des Gelenkes durchbohrt war,[6]) ob der ausgeschlagene Zahn ein Stock- oder ein Schneidezahn war.[7]) Es wurde erwogen, ob Knochen aus der Wunde sich losstiessen und herausgenommen wurden, obgleich sich in unserm Gesetzbuche nichts findet, was auf die Beurtheilung solcher Verletzungen nach dem Klange

---

[1]) Westenrieder, Beitr., VII. 29.

[2]) Schmeller, Baier. Wörterbuch, I. 158. Spätere Banteidinge sagen „die waizelns und hefftens bedarf", offenbar verderbt aus maiselns etc. Chabert in Oestr. Denkschr., IV. 2. Abth. pag. 37, Anm. 8.

[3]) Tit. IV. 4: Si in eum vena percusserit ut sine igne stagnare non possit quod adarcrati dicunt..., V. 3, VI. 3. Lex Hloth. LXII. 2: Si autem ferrum calidum intraverit ad stagnandum sanguem...

[4]) Graff, Ahd. Sprachschatz, IV. 311; Siegert (Grundl., pag. 242) macht daraus einen Brandschmerz, von adhar = ignea vastatio und cradh = dolor.

[5]) Tit. IV. 4: ...vel in capite testa appareat quod kepolsceni (kepolsceini) uocant..., Tit. V. 3, VI. 3. Kepolsceini, wozu die Gloss. Mons. calvaria, Schädel, Giebel, setzen, erklärt Siegert (Grundl. 242) von geilb = scalper und ullaich = praepara, also Meisselzurüstung!

[6]) Tit. IV. 12: Si quis alii brachium supra cubitum transpunxerit... si ante cubitum... Pact. Al. II. 5: Si quis brachium super cubito transpunxerit..., 6: Si subtus cubitum fuerit...

[7]) Tit. IV. 16: Si quis alicui dentem maxillarem quod marchzand vocant ..., de aliis dentibus... Lex Hloth. LX. 15: Si autem dentem absciderit quod marezan dicunt Alamanni...

des wider einen Schild geworfenen Knochens schliessen lässt, wie es bei den Alamannen bräuchlich war.[1]) Selbst die nachfolgende bleibende Verunstaltung war bei der Bestimmung der Busse von Bedeutung und wurde doppelt so hoch bestraft als die einfache Verletzung. Die lidiscarta unsers Rechtsbuches[2]) wiederholt sich, wenn auch in weiterer Begriffsdeutung, in den Gebresten der Glider daz da Glidschrot haizzt und in den glidbrüchigen Wunden späterer Banteidingen.[3]) Einer besonderen Beachtung wurden die in die Körperhöhlen eindringenden Wunden unterworfen, welche die Eingeweide blosslegten und verletzten. Diese Beschädigung hiess hreuauunta = Körperwunde, der Verletzte hreuauunt, körperwund;[4]) denn wenn auch hrêo nur mehr in der Bedeutung von Leichnam in den ahd. Sprachdenkmälern vorkömmt,[5]) so musste es doch früher überhaupt Körper bezeichnet haben, wie aus der unten angeführten Stelle des Pactus Alamannorum erhellt und wie man auch noch jetzt, wenn auch in herabwürdigender Bedeutung, Leichnam für Leib in Gebrauch zieht. Die Rehkrankheit der Thiere hieher zu ziehen,[6]) geht wohl kaum an, indem die Zusammensetzungen wazzerräch, mäuchelräch, winträch, futerräch auf ein anders Wurzelwort zurückweisen.[7]) Man muss übrigens auch andere Bezeichnungen für diese gefährlichen Verletzungen gehabt haben; denn der

---

[1]) Tit. IV. 5: Si ossa tulerit de plaga de capite vel de brachio supra cubito..., V. 4, VI. 4. Pact. Al. I. 3: Si quis alteri caput frangit ut ossus de capite ipsius tollatur et supra via in scuto sonet...

[2]) Tit. IV. 14: ...si aurem maculaverit ut exinde turpis appareat quod lidiscarti uocant... Lex Hloth. LX. 3: Si medietatem auris absciderit quod orscardi (litscardi) Alamanni dicunt...

[3]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 37, Anm. 8; Lori, Lechrain, pag. 299. Dagegen erläutert Siegert (Grundl. 242) lidiscarta durch lidh = color und scairdeachd = status in quo ventris fluxione afficitur, also Durchfallsfarbe — risum teneatis!

[4]) Tit. I. 6: ...cum sua reuauunti conponat..., Tit. IV. 6: Si cervella in capite appareat vel in interiora membra inplagatus fuerit, quod hreuauunt dicunt, V. 5, VI. 5; X. 1: unumquemque cum sua hreuauunti conponat... Pact. Al. II. 11: Si quis in revo placatus fuerit, in pectus aut in latus... Lex Hloth. LXIII. 2: Si autem interiora membra vulneratus fuerit, quod reveunt (hreuouunt etc.) dicunt...

[5]) Noch heisst in Baiern und Oestreich das Brett, auf dem eine Leiche ausgestellt wird, das Rechbrett.

[6]) Zoepfl, Deut. Rechtsgesch., pag. 914.

[7]) Schmeller, Baier. Wörterb. III. 74; Siegert (Grundl. 242) denkt an reubadh = lacerandi actus.

Name der Ferchwunden, welchen Ruprecht von Freising mittheilt, schreibt sich von dem zu seiner Zeit längst ausgestorbenen ahd. ferh = Leben, anima, vita, her, von welchem auch ferhser = todtwund [1]) abgeleitet ist. Die vörchwunden erklärt das Rechtsbuch Ruprecht's in folgender Weise: „vnd ist ein dem rükke praten (in dem Rückgrat) also daz man im Lungel vnd Leber sicht, vnd ist ob (wenn) er wunt wirt vor an dem pauch daz im daz gewaide auz get, oder durch das Haupt daz im die Hierenschal durchet (durchgehend) wirt. daz haizzent alles vörchwunden." [2])

Die Lähmung und Verstümmelung fällt ihrem Wesen nach unter den gleichen Gesichtspunkt der Beurtheilung, indem durch sie ein Körpertheil dem Zusammenwirken des Ganzen entzogen wird, sei es, dass derselbe bloss in seiner Thätigkeitsäusserung mehr oder minder wesentlich beeinträchtigt erscheint oder ganz zu Verlust gegangen ist. Pro amputatione membri vel destructione ipsius actionis i. e. lem... sagt das Neustädter Stadtrecht vom Jahre 1230. [3]) Ueberhaupt war im spätern Mittelalter, wo die oft bis ins Kleinliche gehende Casuistik der Volksrechte einer freieren Abstufung gewichen war, die Unterscheidung der Körperverletzungen in Wunden und Lem (Lähmung) die vorherrschende. Ruprecht von Freising, welcher nach dem Talionsprincipe des sogenannten Schwabenspiegels bei Verstümmelungen Finger um Finger, Hand um Hand, Aug um Aug vom Thäter fordert, findet daher dasselbe nicht anwendbar bei Lähmungen. [4]) „Do von möcht man jenen leicht lemen daz ez swaerer werd denne di lem di er getan hiet ... ez est auer ein swaerer puzze vm di Lem gen dem chlager man sol di lem schawen als der man gehailt, vnd darnach si im schedleich sint dar nach sol man im mer puezzen danne einen painschrötigen manne" (je nachtheiliger die Lähmung war, desto höher sollte sie über einem Knochenbruch taxirt werden).

Unser Gesetzbuch, welches vom Talionsprincipe nichts weiss, scheidet dennoch die zu erlegende Busse, je nachdem das Glied durch die Verletzung wirklich verloren ging oder bloss gelähmt wurde, und in der Regel beträgt die Lähmungsbusse die Hälfte der Verstümmlungsbusse. Es gilt dieses bei den Verletzungen von Auge,

---

1) Graff, Ahd. Sprachschatz, III. 682 und VI. 269.
2) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 27.
3) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 37, Anm. 8.
4) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 25.



Ohr, Hand und Fuss.[1]) Einen scheinbaren Widerspruch möchte es enthalten, wenn auf Lähmung der Unterlippe und des unteren Augenliedes, so dass sie Speichel und Thränen nicht mehr zurückhalten können, bloss ein Bruchtheil der Wundenbusse steht.[2]) Auch die Lähmung des Fusses, so dass der Verletzte hinken musste, wurde nur mit dem Wundengelde gebüsst. Das Leiden heisst taudregil oder tautragil und Grimm[3]) meint, dass in der Zusammensetzung das Wort Thau nicht zu verkennen sei, sowie sich tregil vom goth. thragjan = laufen ableite, wodurch man auf die Erklärung durch Thauläufer (Thauschlepper?) geführt würde. Da aber in der unten angegebenen Lähmungsformel entweder bei pes oder ros jedenfalls ein Fehler des Abschreibers zu Grunde liegen muss[4]) und man für ros auch mors lesen kann, anderseits aber die Bedeutung von tregil als Träger aus unsern einheimischen Glossen feststeht,[5]) so möchte ich in der ersten Silbe des technischen Ausdruckes weniger den Thau finden als vielmehr ein verderbtes und verschleiftes taot = todt, das sich auch sonst zur oberdeutschen Volkssprache schickt — ich erinnere hier nur an das oben angeführte mortuatus für mor-

---

[1]) Tit. IV. 9: Si quis libero oculum eruerit vel manum vel pedem tulerit..., V. 6, VI. 6, Tit. IV. 10: Et si talis plaga vel fractura fuerit ut exinde mancus sit...

Tit. IV. 14: ...si aurem alicui absciderit cum XX sol. conponat si eum sic plagauerit ut inde surdus fiat eum cum XL sol. conponat, Tit. VI. 11.

[2]) Tit. IV. 15: Labia supteriore similiter conponaantur et palpebre subteriore similimodo si sic plagauerit ut lacrimam continere non possint vel subterior labia salviam non continet.., Tit. VI. 9.

Pact. Al. II. 2: Si oculus ille foras exierit..., II. 15: Si quis alterum brachium mancat ... et si ipsum pertruncat..., 25: ...et si manus tota excussa fuerit..., 26: ...si quis alteri pedem truncaverit...

Pact. Al. II. 3: Si qui auriculam simaverit solvat sol. XX; II. 4: Si totum excusserit aut sic placaverit ut inde audire non possit solvat sol. XL aut cum XII juret.

Lex Hloth. LX. 5: Si enim subterior palpebris ... ut lacrimas continere non possit..., 12: Si subteriorem labium ut salivam continere non possit...

[3]) Grimm, Deut. Rechtsalterthümer, pag. 630. Nach Siegert (Grundlagen 243) von Thau und irl. dreachd = fige, delina, thaubeschmiert.

[4]) Tit. IV. 27: Si quis aliquem plagaverit ut exinde claudus fiat sic ut pes eius ros tangit quod taudregil uocant cum XII sol. conponat, Tit. V. 8, VI. 11.

Lex Hloth. LXIV. 3: Si quis autem alium in geniculo transpunxerit aut placaverit ita ut claudus permaneat ut pes ejus ros tangat quod Alamanni taudragil dicunt cum XII solidis conponat.

[5]) Monseer Gloss. 327; desgl. im Cod. tegerns., pruvining. und emmeramm.

tautus = mordtodt, siehe S. 230, Anm. 1 —, und es würde somit taudregil den Todträger, Träger eines todten Gliedes, bedeuten, wozu die verwandten Glossen taodtracanti, totdraganti, totrakandi [1]) gestellt werden können. Dass aber in unserm und dem alamannischen Gesetzbuche die genannten Leiden, obwohl sie wirkliche Lähmungen sind, dennoch nicht als solche, sondern gleich Wunden beurtheilt werden, hat wohl darin seinen Grund, dass durch sie das betroffene Glied, wenn auch in seiner Function beeinträchtigt, doch nicht ganz unbrauchbar gemacht erscheint.

Eigenthümlich ist unserm Gesetzbuche die Beurtheilung der Handverletzungen, bei welchen die Lähmung der einzelnen Finger höher angeschlagen wird als die Verstümmlung der Hand durch das Abhauen derselben. Als Grund dieser abweichenden Bestimmung gibt unser Rechtsbuch an, dass der durch die Lähmung steif gewordene Finger, weil er nicht mehr gebogen werden kann, ein bleibendes Hinderniss in dem Gebrauche der Waffen ist.[2])

Cap. 4. Gewaltthätigkeiten.

Jedes thätliche Vergreifen an einem Freien insbesondere, aber auch an Freigelassenen und fremden Leibeigenen, auch wenn es keine körperliche Verletzung zur Folge hatte, wurde als ein Eingriff in die Rechte des Andern angesehen und musste mehr oder minder streng gebüsst werden, wenn es nicht durch den gegründeten Verdacht eines begangenen Verbrechens vor Gericht gerechtfertigt werden konnte. Vor Allem ist hier der Einfang zu nennen oder die widerrechtliche Fahndung auf Menschen.[3]) Es war diese Gewaltthat nicht bloss in Baiwarien unter dem Namen des infanc bekannt, sondern auch in Alamannien. Zoepfl hat bereits die unten angeführte Stelle des Pactus emendirt,[4]) denkt aber dabei an Einfassung, Gehege oder Zaun, wofür es in der spätern Sprechweise, wie

---

[1]) Graff, Ahd. Sprachschatz, V. pag. 496.

[2]) Tit. IV. 11: ...et si non fuerint abscisi et est (digitus) mancus stat rectus ut non posset plicare hoc impedimentum est ad arma baiulare maior est conpositio quam de absciso, tertiam partem supra addet...

[3]) Tit. IV. 3: Si in eum contra legem manus iniecerit quod infanc dicunt III sol. donet, Tit. V. 3, VI. 3.

Pact. Al. III. 25: Si quis alterius infans (l. infanc) minofledis fuerit III sol. conponat, 26: Si medianus fuerit VI sol. conponat, 27: Si meliorissimus fuerit XII sol. conponat.

[4]) Zoepfl, Alterth. des deutschen Rechts, II. pag. 203.

ich oben S. 154 gezeigt habe, allerdings auch in Gebrauch war. Abgesehen aber davon, dass infanc in dieser Bedeutung sich in unsern ältern sprachlichen Documenten gar nicht nachweisen lässt, auch in den betreffenden Stellen die Gewaltthat nicht gegen das Eigenthum, sondern die Person des Verletzten gerichtet ist, so setzt uns gerade die Vergleichung mit der entsprechenden Stelle des Baiwarenrechtes durch Gleichheit der Compositionssumme in den Stand, die glückliche Emendation eines sonst sinnlosen Capitels zu bestättigen, aber auch in ihrer Bedeutung zu berichtigen.

Hat hier das baierische Gesetzbuch eine verdorbene Stelle des Alamannenrechtes aufklären helfen, so unterstützt uns dieses hinwieder in der Aufhellung eines dunkeln Begriffes im Baiwarenrecht. Ich meine nämlich die Gewaltthat, welche im Gesetzbuche hraopant (rhaobant, hropant etc.) genannt wird.[1]) Dass hier nicht, wie Mederer glaubte, von Raufen die Rede sein kann, wird auf den ersten Blick klar, welcher lehrt, dass das Capitel sich an das des Einfangens und Bindens mit Stricken unmittelbar anschliesst.[2]) Aber auch die von Graff[3]) und Andern versuchte Anknüpfung an bant kann nicht genügen, weil das Binden mit Stricken im vorhergehenden Capitel doppelt so streng gebüsst werden muss. Hier bringt uns nun der Pactus Alamannorum sehr erwünscht unter Androhung der gleichen Busse das „per mano aut per drappo" entgegen; denn das letztere Wort ist das mittellateinische drappus, Tuch, franz. drap = Gewand. Diess ist aber ganz die Bedeutung von hraup = Kleid, franz. rôbe, und davon spolia, und die Schreibart des Ingolstädter Codex draopant zeigt den Uebergang vom ahd. hraup zum franz. drap unverkennbar. Es bezeichnet also hraopant eine Gewaltthat durch Festhalten am Kleide[4]) und man könnte sogar in der Lesart des Aldersbacher Codex: rauphent, das Anfassen an der Hand wiederfinden wollen, wodurch der Sinn des Gesetzes dem Ausdrucke des Alamannenrechtes noch ähnlicher würde.

Andere Thätlichkeiten bestunden in dem Binden mit Strik-

---

[1]) Tit. IV. 8: Si eum vim implexaverit quod dhraopant dicunt cum VI sol. conponat.

Pact. Alam. III. 5: Si quis altero per mano aut per drappo iratus priserit sol. VI solvat.

[2]) Desshalb hat Merkel in n. 69 p. 291 an das ags. râp = funis und hreppan, bai. reffen, gedacht.

[3]) Graff, Ahd. Sprachschatz, III. 137.

[4]) Siegert (Grundlagen, pag. 242) leitet das Wort ab vom ir. ràbaireachd = jurgiorum amor, also Händelsucht.

ken,[1]) im Herabwerfen vom Pferde[2]) und in der pfandweisen Einschliessung eines Freien, so dass ihm jeder freie Ausweg aus seinem Hause versperrt war.[3]) Hieher gehören ferner die Angriffe auf die weibliche Schamhaftigkeit, welche in ihrer Bedeutung schon von Mederer genügend erläutert wurden; denn hor crif[4]) ist verständlich genug, insbesondere wenn man dazu anagrif = Berührung und fornicatio hält, und das schwedische Gutalag XXVI. §. 16 hat nur eufemistisch daraus einen Thorengriff gemacht;[5]) himilzorunga ist richtig in hemid-zorunga von zerjan, Hemdzerrung, verbessert;[6]) dagegen leitet sich uualcuurf von uualchan = drehen, winden, und im Zusammenhalt mit geuualchenemo = concreto (crine) kann man nicht zweifeln, dass es das Herabreissen der Haarflechten bedeutet, durch welche sich die freien von den leibeigenen Weibern unterschieden und welche daher den Namen der discriminalia erhielten.[7])

Die letztgenannten Thätlichkeiten führen mich zu den fleischlichen Vergehen, welche wohl, wenn auch nicht immer, im Gefolge einer fremden Gewalt auftreten können. Auch finden sich, obwohl das Vorhandensein einer Gewaltthat das Vergehen zum Ver-

---

[1]) Tit. IV. 7: Si quis eum funibus ligaverit contra legem cum XII sol. conponat; V. 5.

[2]) Tit. IV. 18: Si quis aliquem de aequo suo deposuerit quod marchfalli vocant...

Pact. Al. III. 28: Si quis alium de caballo jactat...

Lex Hloth. LXVIII.: Si quis alium de caballo jactaverit et ei eum tulerit et statim reddit in locum, addet ei consimilem et XII sol.

[3]) Tit. IV. 25: Si quis liberum contra legem per vim pro pignore tenuerit aut domui recluderit hujusmodi ut liberum non habeat egressum...

[4]) Tit. VIII. 3: Si quis propter libidinem libere manum iniecerit ... quod paiuuari hor crif vocant...

[5]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 784; Siegert (Grundl. 244) etymologisirt von gur = macula und griab = amorde, also Fleckenanbiss.

[6]) Tit. VIII. 4: Si indumenta super genuclos elevaverit quod himilzorunga uocant...

Lex Hloth. LVIII. 2: Et si ejus vestimenta levaverit usque ad genucla..., 3: Et si eam denudaverit usque genitalia ejus appareant vel posteriora...

[7]) Tit. VIII. 5: Si autem discriminalia eicerit de capite quod uualcuurf dicunt vel virgini libidinose crines de capite extraxerit...

Lex Hloth. LVIII. 1: Si quis libera femina vadit itinere suo ... et obviavit eam aliquis per raptum denudat caput ejus...

Siegert (Grundl. 244) macht, ohne auf Sinn und Thatbestand zu sehen, aus himilzorunga eine Fransenabschneidung, von iomall = fimbria und scarr = seca, aus uualcuurf ein Eitelkeitshinderniss, von uaill = vanitas und curadh = impedimentum.

brechen steigern muss, in unserm Gesetzbuche nur geringe Andeutungen, dass dieselbe bei der Beurtheilung zur Berücksichtigung gekommen. Denn die für das Beilager gebrauchten Bezeichnungen concumbere und fornicari scheiden die damit ausgedrückten Handlungen durchaus nicht scharf genug. Desshalb setzt unser Gesetzbuch, wenn von freiwilliger Unzucht die Rede ist, dieses ausdrücklich bei, und es ist hieraus zu schliessen, dass der Ausdruck fornicari besonders von Letzterer gebraucht wurde. Dass dieses Vergehen öffentlich gebrandmarkt war, ergibt sich daraus, dass huor, hurra = prostituta, huorari = scortator, effeminatus, nach unsern Sprachdenkmalen entehrende Bezeichnungen sind. Ausserdem hat die sich freiwillig Preisgebende keine Busse anzusprechen.[1] Es konnte aber auch der Mann desshalb verklagt werden, insbesondere ein Geistlicher,[2] und in entsprechende Strafe verfallen. Da unserm Alterthume der Begriff der Blutschande gänzlich fremd ist und der Incest desshalb in unsern einheimischen Sprachdenkmalen durch das allgemeine huor ausgedrückt werden musste,[3] so fällt er eigentlich auch unter die freiwillige Unzucht, obwohl die Kirche durch sehr grosse Strenge Ehen und fleischlichen Umgang unter Blutsverwandten zu verhindern suchte,[4] wesshalb ich den Incest zu den Verbrechen wider die Religion stelle.

Den Gegensatz zur freiwilligen Unzucht bildet die Nothzucht; aber unser Gesetzbuch enthält hiefür kein charakteristisches Merkmal, und wenn man ein Par Stellen, welche vom Beilager mit Jungfrauen handeln und ihre Einwilligung nicht erwähnen, hieher ziehen wollte,[5] so könnte man mit demselben Rechte alle Ehebruchsfälle zur Nothzucht rechnen. Im spätern Mittelalter galt notnumft als eines der Capitalverbrechen und der Angeklagte konnte sich vor der Strafe des Lebendigbegrabenwerdens nur durch einen Dreiereid retten, dass er schon früher der Klägerin mit ihrem Willen beigelegen habe.[6] „Ist das ein fraw wirtt benöttet, sagt Ruprecht von Freising, si sei arme oder reich oder swie si genannt ist wirt si benöttet

[1]) Tit. VIII. 8: Si quis cum libera per consensu ipsius fornicaverit... quia nondum sponsata nec a parentibus sociata sed in sua libidine maculata.

[2]) Tit. I. 10: ...de homicidio, de fornicatione ... pro his culpis damnetur.

[3]) Monseer und Tegernseer Glossen bei Graff, Ahd. Sprachsch., IV. p. 1010.

[4]) Tit. VII. 1—3.

[5]) Tit. VIII. 11: Si quis cum virgine que dimissa est libera concubuerit... 13: Si quis cum ancilla virgine concubuerit...

[6]) Quellen zur baierischen Gesch. V. pag. 147, c. 44: de violento coitu.

auf einem veld oder in einen heltz oder ein Tölern (in Thälern) oder auf pergen hoert ieman den ruef es sei frawe oder man da mit mag si di notnüft pringen (beweisen) hört es auer nieman so sol sie mit chlagenter stimme ruffen vber den notnüfter vntz daz si naechst zue den laeuten chumt. da sol sie in berueffen. also sol sie auch tuen vor dem Richter. versweigt si auer di notnüft vntz an den dritten tach si hab des mannes chlaneit (Kleinod = penis) ingenommen oder nicht so mag si in fürbas vm di notnüft nicht angesprechen." [1])

Der Ehebruch ist nach den Worten unseres Gesetzbuches immer das Beilager mit der Gattin eines Andern, gleichviel ob der Thäter selbst verheuratet war oder nicht.[2]) Die Qualification des Verbrechens liegt also in dem verheurateten Stande des Weibes und es erscheint nur der Ehemann als der gekränkte Theil. Daher empfängt auch der Ehemann die Busse, kann den Uebelthäter ungestraft tödten oder die Ehebrecherin ihren Anverwandten mit Schimpf zurücksenden, ohne desshalb zur Rechenschaft gezogen werden zu dürfen.[3]) Ueberdiess wirkt der Ehebruch mit einem Sclaven auf den Werth der Ehebrecherin, indem ihr Wergeld um 20 Sol. herabgesetzt wird, d. i. um das Wergeld eines Leibeigenen.[4])

Cap. 5. Eigenthumsschädigungen.

Die Verbrechen gegen das Eigenthum bestehen entweder in der widerrechtlichen Aneignung eines fremden Besitzthumes aus gewinnsüchtiger Absicht, oder in Beschädigung und Zerstörung fremder Sachen aus feindlicher Gesinnung. Das erstere Moment zum Thatbestande des Verbrechens an fremdem Eigen ist in unserm Gesetzbuche nicht besonders ausgedrückt, indem einerseits in der Regel die eigennützige Absicht vorausgesetzt wird, anderseits aber, wie z. B. beim Tödten fremder Thiere, unentschieden gelassen bleibt, ob es aus Gewinnsucht oder aus Bosheit geschah.[5]) Das

---

[1]) Westenrieder, Beitr. VII. pag. 91.

[2]) Tit. VIII. 1: Si quis cum uxore alterius concubuerit..., c. 10: Si cum missa manu quod frilaza vocant et maritum habet concubuerit..., c. 12: Si quis cum ancilla alterius marita concubuerit...

[3]) Tit. VIII. 1, 10; Conc. Nivih. c. 17.

[4]) Tit. VIII. 2: Si servus hoc fecerit et interfectus cum libera in extranea querit thoro, XX sol. in suo damno minuetur ipsius conjugis ueragelti...

[5]) Tit. IX. 10 (9): Si quis occulte in nocte vel in die alienum caualłum aut fovem aut aliquid animal occiderit et negaverit...

zweite Moment dagegen wird gewöhnlich ausdrücklich bezeichnet, z. B. beim Beschädigen und Tödten von Thieren, beim Umhauen von Fruchtbäumen aus feindseliger, böswilliger Gesinnung,[1]) obgleich auch hier das erste Moment sich damit verbinden kann, wenn z. B. das abgehauene Holz von dem Baumfrevler in Gebrauch gezogen wurde.[2]) Die einzelnen Verbrechen, welche hier zur Betrachtung kommen, sind der Raub, der Diebstahl, die Schädigungen des Eigens an Haus und Hof, liegenden Gründen und Thieren und die widerrechtliche Anmassung fremden Gutes.

Der Raub besteht in der Aneignung eines fremden beweglichen Eigenthums mit offener Gewalt. Zwar sind die zur Bezeichnung dieses Verbrechens in unserm Gesetzbuche gebrauchten Ausdrücke: rapere, furari, despoliare, aufferre, nicht immer mit der nöthigen Ausscheidung angewendet; doch ist es insbesondere das Moment der Heimlichkeit und des Abläugnens, welches den Diebstahl charakterisirt, so dass wir überall, wo dieses fehlt, auf offenen Raub schliessen dürfen. Desshalb wurde auch der, welcher bei einem Brande offen ins Haus ging und unter dem Scheine, zu retten, stahl, nicht als Dieb mit neunfachem Ersatz bestraft, sondern hatte nur vierfachen zu leisten.[3]) Am deutlichsten erhellt diess aus dem Gesetz über den Walraub. Nahm der Todschläger denselben, d. h. des Erschlagenen — uuala — Kleider, raupa, so zahlte er die (zwiefache) Raubbusse; nahm sie aber ein Anderer, so musste er sie als Diebstahl neunfach büssen.[4]) Die Freibeuterei — scâh, latrocinium — hatte im germanischen Alterthume nichts Entehrendes,[5]) wenn sie nicht gegen Volksgenossen, Wehrlose oder besonders Befriedete ausgeübt wurde, und es hat sich in unsern mittelalterlichen Landfrieden davon noch der Name „Schahraup und Strazraup" erhalten.[6]) Aus dem karolingischen Capitulare Baiuuariorum entnehme ich, dass

---

[1]) Tit. XIV. 16: ...propter despeccionem domini sui vel quacumque inimicicia hoc injuste perpetraverit..., XII. 11: Si aliquis alicujus materiam in sylva aut propter inimicitias vel inuidia truncaverit..., XXII. 1: Si quis alienum pomerium exfodierit per inuidiam...

[2]) Tit. XII. 12: Et si ea sibi in usum miserit...

[3]) Tit. XV. 3: Si quis ... se quasi auxillium adlaturus ingesserit ... ille qui rapuerat in quadruplum rapta restituat...

[4]) Tit. XIX. 4.

[5]) Caesar. bell. gall. VI. 23: latrocinia nullam habent infamiam quae extra fines cujusque civitatis fiunt...

[6]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 151 und 349.

der Schachraub damals von Banden ausgeübt wurde.[1]) Später unterscheidet Ruprecht von Freising den offen strazraup von dem stelraup. ist das Rauber si reiten oder si gen vercherent sich in unchunts (unbekanntes) gewant vnd verpergent sich vnder den augen (verbergen und verstellen ihr Gesicht) das si iener nicht erchennen mug den si raubent: das haizzen wir auch einen stelraup. vnd nicht einen offen raup.[2]) Offene Gewaltthat ist ein Hauptmoment beim Thatbestande des Frauenraubes und in unserm Gesetzbuche wird ausdrücklich bemerkt, dass er gegen den Willen der Geraubten und ihrer Verwandten geschehen sein muss.[3]) Es ist aber auch Raub, wenn die Verlobte eines Andern durch ein Eheversprechen zur Entführung verlockt wird;[4]) denn sie wird dadurch ihrem gesetzlichen Muntwalt entzogen.

Zwischen dem Raube und Diebstahle steht der Menschendiebstahl; denn einerseits ist das Stehlen und Verkaufen eines Menschen,[5]) auch wenn das Gesetz dieses nicht ausdrücklich anführt, wohl kaum ohne Anwendung gewaltthätiger Mittel denkbar; anderseits aber wird, auch wenn ein Leibeigener nur durch Ueberredung zur Flucht veranlasst und ohne Verkauf ausser Landesgränzen gebracht wird, sein Herr seines Eigenthumes beraubt.[6]) Doch scheint man das Verbrechen wenigstens dem Namen nach mehr mit dem Diebstahl als dem Raube zusammengestellt zu haben. So sagt Ruprecht von Freising im XIV. Jahrhundert: Ob ein mensch das ander verstilt das ist auch diuphait (Diebstahl) vnd wirt es in seiner ge-

---

[1]) Cap. baiw. c. 3: Ut raptum vel vis per collecta hominum et incendia infra patriam nemo facere presumat...; Ed. Merkel, pag. 478, Add. VII.

[2]) Westenrieder, Beitr. VII. 59.

[3]) Tit. VIII. 6: Si quis virginem rapuerit contra ipsius voluntatem et parentum ejus..., 7: Si autem uiduam rapuerit qui coacta ex tecto egreditur propter orfanorum et propriae penuriae rebus... — Lex Hloth. LIV. 1: Si quis filiam alterius non sponsatam acciperit sibi ad uxorem...

[4]) Tit. VIII. 16: Si quis sponsam alterius rapuerit vel per suasionem sibi eam duxerit uxorem. — Lex Hloth. LI. 1: Si quis liber uxorem alterius contra legem tulerit..., LII.: Si sponsatam alterius contra legem acciperit...

[5]) Tit. IX. 4, 5, XVI. 5; Concil. Nivih. c. 3. — Pact. Al. III. 12; Lex Hloth. XLVI. 1 und 2.

[6]) Tit. I. 4, XIII. 9: Si quis servum alienum ad fugiendum suaderit et foras terminum eum duxerit...

walt begriffen man scheubet es auf in (bringt ihn auf den Schub) als ander diuphait...[1])

Der Diebstahl besteht in der heimlichen Aneignung einer fremden beweglichen Sache. Zwar werden diese Momente unter dem furari, stehlen, und furtivo more, diebischer Weise, schon vorausgesetzt; doch findet sich noch die Heimlichkeit bei dem Begehen der That besonders erwähnt[2]) oder durch Hervorhebung der Nachtzeit besonders charakterisirt.[3]) So musste noch nach dem Landfrieden vom Jahre 1244 der nächtliche Angreifer in Erinnerung an das alte Gesetz den Schaden zehnfach ersetzen und wurde an der Hand verstümmelt.[4]) Schon das Verbergen einer gefundenen Sache[5]) oder das Abläugnen war ein erschwerender Umstand, während das offene Geständniss vor dem Verdachte des Diebstahls sicher stellte;[6]) denn es wurde als strafbarer Ränkeschwindel angesehen, durch ungerechte Vorspiegelungen fremdes Besitzthum als sein eigenes auszugeben.[7])

Wie bei allen Delicten die Grösse der zugefügten Kränkung, so gab auch beim Diebstahle der Werth des gestohlenen Gutes den Massstab für das Straferkenntniss und danach werden in unserm Gesetzbuche die Diebstähle in die kleineren und grösseren unterschieden. Der Titel IX., welcher vom Diebstahle handelt, stammt zwar aus der zweiten Redaction und trägt die Spuren späterer Ueberarbeitung an sich. Dem ist es auch zuzuschreiben, dass einmal die Gränze zwischen beiden Diebstahlsclassen mit X., das andere Mal mit XII. Sol. angegeben ist, beide Male in einheimischen, nicht entlehnten Capiteln.[8]) Ein zahmer Ochse, eine säugende Kuh, selbst

---

[1]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 83.

[2]) Tit. IX. 10 (9): Si quis occulte in nocte vel in die...

[3]) Tit. IX. 6 (5), 10 (9), XX. 9: ...post occasum solis in nocte ... quia furtivum est...

[4]) Quell. z. b. Gesch. V. pag. 89, c. 76: De nocturno dampno. Item nocturni inuasores pro quacunque re, dampno decuplo restituto, manu priventur.

[5]) Tit. II. 12: ...si aliquid inuenerit ... et super noctem celauerit furti reputetur...

[6]) Tit. IX. 10 (9): ...et negauerit ... tanquam furtiuum conponat. Vgl. c. 11 (10): ...et non negauerit..., Tit. XIX. 10: Si eam (navem) ... absconserit et negauerit interrogatus furtiuum conponat.

[7]) Tit. XVI. 12: ...ualde reprehensibilis est res alterius dare..., 13: Simili modo qui propria donauerit cujusdam injustis machinamentis sibi sociaret quae nunquam tenuerat.

[8]) Tit. IX. 9 (8): Si quis aurum, argentum jumenta ... usque sol. X uel

ein gewöhnliches Pferd gehörten noch zu den niedern, ein Kriegsross, marah, ein Leibeigener etc. zu den höhern Diebstählen. Entwendungen von geringfügigen Gegenständen fielen gar nicht einmal unter das Rubrum der Diebstahlsbusse.[1]) Ausserdem wurden Diebstähle besonders durch den Ort und Gegenstand, an welchen sie begangen wurden, ausgezeichnet. Kirchen, herzogliche Pfalzen, Mühlen und Schmieden, als öffentliche, allzeit unverschlossene Häuser, zogen die dreifache Diebsbusse, also 27fachen Ersatz, nach sich; die gleiche Strafe drohte dem, welcher gottesdienstliche Geräthe stahl.[2]) Endlich galt der handhafte oder offene Diebstahl für einen ausgezeichneten; gegen einen ertappten Dieb, bei welchem man die gestohlenen Sachen noch vorfand, bedurfte es keines weiteren Beweisverfahrens.[3]) Ebenso scheidet Ruprecht von Freising offen Diuphait und haimleiche Diuphait. Offen diuphait ist daz ob ein diup nachtes oder tags in ein haus chümt oder anderswaer vnd stilt da swas da ist vnd wirt mit dem guet begriffen: e daz er es verperge das ist offen diuphait.[4])

Der Diebstahl war ein so verhasstes Verbrechen, dass er mit der höchsten Busse belegt wurde und die Tödtung des Diebes nach unserm Gesetzbuche an und für sich schon gerechtfertigt erscheint, insbesondere wenn er auf handhafter That ergriffen wurde, entweder indem er die Hauswand untergrub oder mit dem Diebstahle ertappt wurde, oder sich zur Wehre setzte, so dass man seiner auf keine andere Weise habhaft werden konnte.[5]) Diese Bestimmungen gehen durch unsere mittelalterlichen Banteidinge hindurch und es zeigt besonders das Banteiding von Markgrafenneusidl, wie lange sich die Casuistik des alten Rechtsbuches in Uebung erhielt: Khumbt einer einen an sein haus, es wer mit eingrabung oder mit auf-

---

amplius furauerit... Vgl. Tit. I. 3 und IX. 2: Et si maiorem pecuniam furatus fuerit h. e. XII sol. ualentem...

[1]) Tit. IX. 12 (11): Si quis tintinabulum furauerit de cauallo vel de bove cum I sol. conp....

[2]) Tit. I. 3, II. 12, IX. 2.

[3]) Tit. IX. 6 (5): ...captus in furto dum res furtiuas secum portat..., c. 9; Conc. Nivih. c. 3.

[4]) Westenrieder, Beitr., VII. 66.

[5]) Tit. IX. 6 (5): Fur nocturno tempore captus in furto dum res furtiuas secum portat, si fuerit occisus nulla ex hoc homicidio querela nascatur; Conc. Nivih. c. 3: Ut si quis domum ... alterius effoderit et ibi occisus... si autem suppelectilia abstulerit ... et comprehendere minime quiverit et ibidem interfecerit reum, superior permaneat sententia.



spörung etc. heisst es daselbst zu einer Zeit, wo man längst in steinernen Häusern wohnte, also die Durchgrabung nicht mehr anwendbar war.[1]) Der Fahndung auf den Dieb und die gestohlene Sache wird in unserm Rechtsbuche wiederholt gedacht,[2]) und es wird zu diesem Behufe sogar gestattet, den sonst so streng geschützten Haus- und Heimfrieden zu verletzen; nur musste diese Ueberschreitung der Hofgränzen innerhalb der gesetzlichen Schranken geschehen, d. h. der Fahndende musste einerseits gegründeten Verdacht haben, die Haussuchung zu verlangen, und anderseits den Hausherrn um die Erlaubniss hiezu angehen. Drang er mit Gewalt, also ohne Erlaubniss ein, so war er straffällig; nahm er die Haussuchung ohne Grund vor, so musste er gleichfalls ein Pfand geben oder auf die Schwelle legen für die zu entrichtende Busse.[3]) Anderseits aber durfte sich kein Hausherr der geforderten Haussuchung — selisôhan — widersetzen, noch die Ergreifung der gefundenen Sache verhindern.[4]) Dieser Act hiess hantalod, und es ist dabei nicht an eine Zusammensetzung aus hant und lod zu denken, sondern der technische Ausdruck ist ein Substantivum verbale vom ahd. hantalon, handeln, welches nach der altbaierischen Sprachweise wie wisod (Weisat), vehtat (Gefecht)[5]) etc. gebildet ist und sich einfach mit Handlat übersetzen würde. Wurde die gestohlene Sache durch einen Hehler verborgen und derselbe entdeckt, so verfiel er in die Strafe des Diebstahls,[6]) und um den Dieb seiner gesetzlichen Strafe nicht zu entziehen, war es gesetzlich verboten, sich mit ihm aussergerichtlich abzufinden.[7])

Schädigungen an Haus und Hof wurden durch Einreissen des Firstes, der denselben stützenden Säule (firstsul), der Winkelsäulen

---

[1]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 36, Anm. 4.

[2]) Tit. IX. 8 (7): ...et furem querere non desistat..., XV. 4: ...donec furem sua inuestigatione perquirat...

[3]) Tit. XI. 2: Si autem in domum per uiolentiam intrauerit et ibi suum nihil inuenerit..., 4: Et postquam intrauerit et se cognoscerit reum injuste quod intrasset det wadium...

[4]) Tit. XI. 5: Qui resisterit domum suam quod selisohan dicit, qualem rem querenti resistebant..., 7: Qui manum immissione restiterit (resisterit) quod hantalod dicunt...

[5]) Mon. b. V. 135: Quinque solummodo causae: vehtat, notmist (notnunft), nachtprant, Haimsuchunge et furta... vom Jahre 1175.

[6]) Tit. IX. 8 (7), 14 (13), 15 (14), 16 (15), XV. 3; Conc. Nivih. c. 2 u. 7.

[7]) Tit. IX. 17 (16): Ut nemo de probatum furtum conpositione a latroni ausus sit accipere, nisi ante judici suo iudicetur...

(uuinchilsul) und der verschiedenen zum Hause gehörenden Balken, Bohlen und Bretter bewerkstelligt,[1]) und es lässt sich aus dieser ins Einzelne gehenden Darstellung der Schäden, welche einem Hause zugefügt werden können, abnehmen, dass die Häuser der Baiwaren ursprünglich nur Holzbauten gewesen sein mussten. Die Felder wurden beschädigt durch Niederbrechen der sie umschliessenden Zäune (ezzisczun, von ezisc = Saat), oder durch Abhauen der die Zaunpfähle verbindenden Flechtgerte (etor = Zaun, cartea = gartja, Gerte), oder indem man sie widerrechtlicher Weise zum Nachtheil des Eigenthümers bestellte, oder demselben das reife Getreide vom Acker wegstahl.[2]) Noch in dem Landfrieden vom Jahre 1255 werden nahtetzen (nächtliches Abweiden, -ätzen), zounbrechen, tretin, ubereren, ubersniden, ubermenen (Niedertreten, Abärnten, Abmähen der Frucht) als Feldfrevel aufgeführt.[3]) Man hat zwar das nahtetzen für Nachtessen, d. h. unbefugtes Abdringen einer Bewirthung, erklären und mit dem gewaltsamen herbergare in Verbindung bringen wollen. Aber unsere Weisthümer lassen keinen Zweifel über, dass darunter das Abätzen eines fremden Feldes nächtlicher Weile verstanden sei. Item, sagt die Stummer Oefnung aus dem XV. Jahrhundert, es ist ze wissen czwaierlay nachtetzen, wer ainen czawn pey der nacht auf tuet, das sein vich hinein get, wirt her des überweist... Daz annder nächtetzen ist, wer ain einprechentz vich hat, daz berufft wirdt, daz sol man gen nacht einthun; chann er aber sein nicht vinden, so sol er es seinen nachpaurn kundt tuen.[4]) Ich kann also mit Zoepfl nicht einverstanden sein, welcher bei diesen Bestimmungen an den Bruch des Hausfriedens denkt; denn zounbrechen geht nicht auf die Hauseinfriedung, sondern auf den Eschzaun und ubereren kommt vom ahd. aran, Aernte, und bedeutet überärnten, d. h. in des Nachbars Aernte greifen, und wird durch das folgende ubersniden erläutert, hat also nichts mit dem Hausvorplatz, Ern, gemein. Dass aber diese Bestimmungen nur auf Feldbeschädigungen und nicht auf Hausfriedensbruch gehen, erhellt schon daraus, dass der Letztere in andern Capiteln behandelt und mit viel höherer Strafe bedroht wird; denn während auf dem gewaltsamen herwigen zwiefacher Ersatz (zwigult) steht, werden nachtetzen und ubereren

---

[1]) Tit. X. 5—15.

[2]) Tit. X. 16, 17, XIII. 6 und 7.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 89 und 148.

[4]) Grimm, Weisth., III. pag. 729.

nur mit einer Strafe von 72 Pfennigen, das Brechen des (Esch-) zounfrids mit 12 Pfennigen belegt, was also einen entschiedenen Widerspruch in demselben Legislationsacte ergäbe.

Baumfrevel wurde nicht nur im Obstgarten durch Umhauen der Fruchtbäume ausgeübt, sondern auch im Walde durch unbefugtes Schlagen und Einführen von Bauholz.[1] Es wurde dabei in Anschlag gebracht, ob die Stämme schon Früchte trugen oder nicht, und ausser dem Ersatz der Beschädigten wurde nur für eine bestimmte Anzahl, bei Eichen für sechs, bei Buchen für achtzehn Stück, die Busse von 6 Sol. entrichtet.[2] Da die Marken, wie oben S. 149 gezeigt wurde, theils durch Gränzgräben, theils durch Marksteine und Baumzeichen bestimmt wurden, so konnte diese Scheidung verrückt werden durch Einebenen der Gräben, zufälliges oder widerrechtliches Niederreissen des Markzeichens oder Vernichtung desselben an den Bäumen. Es wurde hiebei insbesondere den Markgenossen anheimgegeben, ihre Flurgränzen aufrechtzuerhalten.[3] Von den Thierschädigungen[4] habe ich bereits oben S. 155 eingehend gehandelt und ich muss mich hier darauf beziehen, um Wiederholung zu vermeiden. Anmassung eines fremden Gutes, gleichviel ob beweglich oder unbeweglich, fand endlich statt, wenn man widerrechtlicher Weise, d. h. ohne richterlichen Zugriffsbefehl, einen Andern pfändete[5] oder den Grund und Boden eines Andern entweder zum Hausbau oder als Acker und Neubruch ansprach, oder selbst als Eigengut widerrechtlich einem Dritten verkauft und dafür Gewehr geleistet hatte.[6] Das dabei statthabende Verfahren wurde bereits oben S. 167 bei dem Vindicationsprocesse dargestellt, worauf hier der Kürze halber zurückverwiesen werden muss.

Cap. 6. Complicirte Verbrechen.

Zu den Missethaten, durch welche verschiedenartige Güter verletzt werden konnten und bei welchen besonders die Art und Weise

---

[1]) Tit. XXII. 1, XII. 11, 12.

[2]) Tit. XXII. 2—7.

[3]) Tit. XII. 1—8.

[4]) Tit. I. 3, IX. 2, 9—11 (8—10), XIII. 4, 5, XIV., XV. 1, XX. XXI. XXII. 8—11, XXIII. (Ed. Merkel, App. V.).

[5]) Tit. XIII. 1: Pignorare nemini liceat nisi per jussionem judicis...; Landfr. von 1255, c. 47: De pignore. Swer den andern pfendet an fronboten der ist fridbräche, Quell. z. b. Gesch. V. pag. 148.

[6]) Tit. XII. 9, 10, XVI. 12, 13, 17, XVII. 1, 2.



der Ausführung in Betracht kam, rechnet Wilda die Brandstiftung, Heimsuchung und verläumderische Anklage, welchen ich noch aus gleichen Gründen die Strassensperre und die Brunnenverderbniss anreihe.

Die Brandstiftung scheint in der ältesten Zeit nicht so hoch angeschlagen worden zu sein, als im spätern Mittelalter, wo nahtprant unter die fünf Capitalverbrechen gerechnet und der Hehler eines Mordbrenners gleich ihm selber gestraft wurde.[1]) Man beurtheilte dieses Verbrechen damals noch nicht vom Standpunkte seiner Gemeingefährlichkeit, sondern bloss als widerrechtliche Beschädigung des fremden Eigens, daher auch in unserm Rechtsbuche die Brandstiftung mit andern Schädigungen der Wohnhäuser und Städel zusammengenannt wird.[2]) Auch schlug man ausser dem zu ersetzenden Werthe der verbrannten Gebäude und Geräthschaften eigentlich mehr die Verletzungen an, welche die Einwohner durch die Missethat empfingen, wesshalb sie auch unumquemque cum sua hreuauunti nach ihren Körperwunden gebüsst werden mussten.[3]) Daher wurde auch darauf besonderes Gewicht gelegt, ob der Brand aus Feindschaft angelegt wurde,[4]) weil hieraus sich die böswillige Absicht ergab, sowie ob er heimlich und zur Nachtzeit gestiftet wurde, weil neben dem strafbaren Willen noch die Schwierigkeit, die Schlafenden zu retten, die Strafbarkeit der That erhöhte.[5]) Ausserdem aber wurde der durch die Brandstiftung veranlasste Schaden nach dem Geburtsstande des Beschädigten einerseits und nach der Verwendung des abgebrannten Gebäudes anderseits abgeschätzt. Es wurde also das Haus eines Adeligen höher als das eines Gemeinfreien taxirt, während der First eines Leibeigenen nur so viel galt als eine Handverstümmlung.[6]) Entsprechend der bei Alamannen und Baiwaren

---

[1]) Landfr. von 1255, c. 67: De incendiariis. In swes hause man einen brenner vindet oder swer in dem gerihte wert der sol an des brennaeres stat sin: Quell. z. b. Gesch. V. pag. 150.

[2]) Tit. X. 2: ...de mita vero si illam detegerit vel incenderit..., c. 3: Si quis desertauerit aut culmen eicerit quod sepe contigit aut incendio tradiderit...

[3]) Tit. I. 6, X. 1.

[4]) Tit. X. 1: Si quis per aliquam inuidiam vel odium in nocte ignem inposuerit...

[5]) Tit. I. 6: Si quis res ecclesiae igne cremauerit per inuidiam more furtiuo in nocte...

[6]) Tit. X. 1: ...secundum qualitatem personae omnia aedificia conponat... de feminis vero dupletur..., c. 4: de seruorum firstfalli unus cujusque ut manu erecisa conponat.

allgemeinen Bussordnung empfingen die Weiber doppelte Busse. Anderseits aber wurde das Wohnhaus wieder höher angeschlagen, als die Scheuer, auch wenn sie von Wänden umgeben war, und noch niedriger standen die Schupfe, der Speicher, Bad-, Koch-, Back- und ähnliche Häuser.[1])

Die Heimsuchung. Die Störung des Heimfriedens durch unbefugtes Eindringen in Haus und Hof eines Andern wurde als ein Verbrechen gegen den Hausherrn angesehen, daher derjenige, welcher mit Gewalt, d. h. ohne Erlaubniss oder auf ungegründeten Verdacht, eines Andern Haus oder Hof betrat, straffällig wurde.[2]) Die hier in einigen Handschriften vorkommende technische Bezeichnung houerunst (verderbt hoberus, overus u. s. f.) leitet sich in seiner zweiten Hälfte von rinnen = currere her und ist identisch mit haimsucha oder houepruch. Das Verbrechen des einfachen Hausfriedensbruches steigerte sich aber zum qualificirten Verbrechen der Heerfahrt und Heimsuchung, wenn es mit bewaffnetem Gefolge unternommen wurde. Die Heerfahrt, heriraita — raisa sagen die mittelalterlichen Landfrieden[3]) — und Heimsuchung — heimzuht, haimsucha der Landfrieden — unterscheiden sich ganz charakteristisch als der höhere und niedrigere Grad desselben Verbrechens, wodurch ein freier Mann von einer bewaffneten Bande in seinem Hause überfallen wurde. Zur Heerfahrt wurden mindestens 42 Schilde gezählt. War die Zahl der Bewaffneten minder, so fiel das Verbrechen nach seinem Thatbestand nur mehr unter das Rubrum der Heimsuchung. Charakteristisch ist dabei, dass bei dieser feindlichen Ueberrumpelung des sonst wahrscheinlich wohl verwahrten Hauses ein Pfeil oder ein anderes Wurfgeschoss in den Hof geschleudert wurde.[4]) Es ist diess der Heerpfeil (herör) der Nordleute, der cranntàir der schottischen Hochländer, ein angebrannter, in

---

[1]) Tit. X. 1, 2, 3.

[2]) Tit. XI. 1: Si quis in curte alterius per uim contra legem intrauerit..., 2: Si autem in domum per violentiam intrauerit et ibi suum nihil inuenerit... Lex Al. Add. C. 2: Et si intus per forare (fortia) intrat et de suo nil invenit..., 3: Et si in curte aliena ingressus fuerit...

[3]) S. oben S. 222. Siegert (Grundl. 243) macht aus heriraita eine schimpfliche Prahlerei, von geàre = verbis contumeliosis proseque und raitèachas = jactatio; heimzuht leitet er von Heim (!) und seògadh = huc et illuc circumagendi actus.

[4]) Tit. IV. 23: Si quis liberum hominem hostile manu cinxerit, quod heriraita dicit, i. e. cum XLII clypeis et sagita in curte projecerit aut cujuscun-

Blut getauchter Speer, welcher, von Gehöft zu Gehöft gesendet, die drohende Kriegsgefahr verkündete,[1]) nur dass der Pfeil in der baiwarischen heriraita mehr dem blutigen und angesengten Speer glich, den der römische Fetialis zur Kriegsankündigung über die Gränze der Lateiner warf, und also gleichsam eine Herausforderung des Ueberfallenen bedeutete.

Strassen- und Wegsperre. Hier ergibt sich vor Allem, dass schon in ältester Zeit, wer einen widerrechtlichen Weg dem gemeinen Gebrauche, oder eine Viehweide schliessen oder sein Feld erweitern wollte, „nach hergebrachter Weise" ein Zeichen aufsteckte, welches man den Wiff, uuiffa, nannte.[2]) Dieser Wiff bestand höchst wahrscheinlich in einem an Baumäste oder auf Stangen gesteckten Strohbündel, wie das noch heutigen Tages mit den sogenannten Pfandschaben der Fall ist, und der Name der Weiffen wurde von Schmeller bis ins späte Mittelalter als Gränzzeichen und für Verbotzeichen gebräuchlich nachgewiesen.[3]) Diese Weiffen, wo sie mit Recht gesetzt waren, abzunehmen oder umzuhauen, war selbverständlich verboten; dagegen war es straffällig, wenn sich ein Privatbesitzer anmasste, öffentliche Strassen und Wege eigenmächtig abzusperren. Wir lernen daraus, dass sich die Beurtheilung nach der Wichtigkeit des Weges für den allgemeinen Verkehr richtete, so dass also der diotwec oder chuningiswec, die grosse Heerstrasse, am höchsten taxirt wurde. Auf sie folgte die Vicinalstrasse oder der Weidweg und zuletzt kam der Steg[4]) — stigilla —, noch heutigen Tages in Altbaiern Stigl genannt, welcher über die Aecker und Wiesen führte und über die Zäune geht, wesshalb die Hülfspriester scherzhaft Stiglhupfer genannt werden. Ganz dem alten Rechte gleichlautend sagt das Ehehaftrecht zu Wilzhut in Oest-

---

que telarum genus cum XL sol. conponat..., c. 24: Si autem minus fuerint scuta verum tamen ita ut per uim injuste cinxerit quod heimzuht uocant cum XII sol. conponat.

[1]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 162 ff.

[2]) Tit. X. 18: Qui autem signum quam propter defensione ponuntur aut iniustum iter excludendi vel pascendi campum defendendi vel amplificandi secundum morem antiquum quem signum uuiffam uocamus, abstulerit vel injuste reciderit cum I sol. conponat.

[3]) Schmeller, Baier. Wörterb., IV. pag. 35. Siegert (Grundl. 245) leitet ab von giobac = fimbria.

[4]) Tit. X. 19: Si quis uia publica ubi rex uel dux egreditur, uel uia equale alicujus clauserit..., 20: de uia conuitinale uel pastorale qui eam alicui clauserit..., 21: de semita conuitinale...



reich: Der wegen sein dreierlei, landtstrassen, besuech u. kirchweg; die lantstrassen sollen zwölf schuech weit gelassen sein und dermassen so guet gehalten werden, dass im fall so khriegs rüstung im landt auskhöm, man mit aller khriegs notturfft dadurch on all hinternuss furüber raisen thet. Der besuech soll 6 schuech weit gelassen sein, ainem jeden seiner notturfft nach zu fahren, er soll anch gefreith und jedermann unverwert bleiben... Der kirchweg soll 3 schuech weit gefreidt und gesichert sein und soll darauf khainer fräveln noch schmelern...[1]) Noch Ruprecht von Freising sagt: Alle strazze di sullen ge offent (sein) ze allerzeit... Ez mag ein igleich (ein jeder) Richter an der Purger vrlaub einen igleichen man wol ansprechen ob er di strazze verpawen oder vergraben hat... daz ist darum gesetzet daz man der strazze pflegen sol wan ir maenleich (männiglich) bedarf.[2])

Die Brunnen wurden wie die Strassen vom Gesichtspunkte ihres Werthes für die Gesammtheit ins Auge gefasst. Es war daher streng und bei ziemlich hoher Busse verpönt, dieselben durch was immer für Unflat zu verunreinigen und zu besudeln. Doch wurde dabei in sofern unterschieden zwischen Gemeindebrunnen und solchen, die Einzelnen zustanden, indem die Reinigung der Ersteren auch allen Wasserberechtigten mit einander zur Last fiel.[3])

Die verläumderische Anklage forderte zu ihrem Thatbestand, dass sie aus böswilliger Absicht gegen einen Unschuldigen erhoben wurde, um denselben durch falsche Inzichten in Strafe oder Schaden zu bringen.[4]) Wenn daher die Beschuldigung auf ein todeswürdiges Verbrechen, wie z. B. auf Hochverrath ging und der Ankläger keine Zeugen hatte, so war es durch den Gerichtsbrauch der Alamannen und Baiwaren festgestellt, dass der Ankläger durch gerichtlichen Zweikampf seine Anschuldigung aufrecht erhalten oder sich von dem Vorwurfe der falschen Anklage reinigen musste, da-

---

[1]) Grimm, Weisth., III. 681.

[2]) Westenrieder, Beitr., VII. 105.

[3]) Tit. X. 22 und 23.

[4]) Tit. IX. 19 (18): Si quis contra caput alterius falsa suggesserit vel pro quacunque inuidia de iniusta re accusationem cummouerit ipse penam uel damnum quod alteri intulit excipiat...

Lex Hloth. XLIV. 1: Si quis liber liberum crimen aliquod quod mortale imposuerit et ad regem et ad ducem eum accusaverit et exinde probata res non est, nisi quod ipse dicit, liceat illum alium cui crimen imposuit cum tracta spata exoniare (exidoneare) se contra illum alium.

mit nicht Jemand aus Neid und Missgunst unterdrückt werde.[1]) Hieher gehört auch der Meineid oder das falsche Zeugniss, von dessen Anschuldigung man sich gleichfalls nur durch ein Gottesurtheil reinigen konnte.[2]) Nach dem Westgothenrechte, welche Bestimmung übrigens auch in der zweiten Redaction in unser Gesetzbuch Eingang fand, musste der falsche Ankläger, wenn er einen Leibeigenen unschuldig auf die Folter gebracht und dieser dadurch den Tod erlitten hatte, seinem Herrn einen Knecht von gleicher Güte als Ersatz stellen, oder er gerieth, wenn er die Busse nicht leisten konnte, selbst in die Knechtschaft.[3])

Cap. 7. Verbrechen gegen die Religion.

Zu den Verbrechen, deren Thatbestand durch Vordersätze und Momente ermittelt wurde, welche religiösen Anschauungen entnommen waren, rechne ich die Sabbatschändung, die Blutschande, die Verletzung der Gräber und Leichen und die Zauberei. Während die beiden Erstern eigentlich erst seit der Einwirkung des Christenthums in den Kreis der Missethaten aufgenommen wurden, finden wir die zwei Letztern schon nach dem angestammten Heidenglauben verpönt und unter dem Einfluss der christlichen Kirche ihren Thatbestand wie seine Begründung nur modificirt.

Der Begriff der Sabbatschändung ist gegeben durch das Verrichten knechtlicher Arbeit an den Tagen, welche durch die Religion dem Dienste des Herrn gewidmet waren,[4]) also an allen Sonn- und kirchlichen Festtagen. Wir entnehmen zugleich aus diesem Gesetze, dass zur knechtlichen Arbeit alle Fuhren, sowie das Mähen, das Schneiden und Einheimsen der Feldfrüchte gerechnet wurde. Nicht minder war den Reisenden, sie mochten ihren Weg zu Wagen oder zu Schiffe machen, streng untersagt, an diesen Tagen ihre Reise fortzusetzen, sondern sie mussten bis zum Folgenden Rast halten. Bei der Beurtheilung des Verbrechens wurde ferner in Anschlag gebracht, ob dasselbe zum ersten Male oder im wiederholten

---

[1]) Tit. II. 1: ...si autem unus fuerit testis et ille alter negaverit tunc dei accipiant iudicium et exeant in campo et cui deus dederit victoriam illi credite et hoc in presente populo fiat ne per invidiam nullus pereat.

[2]) Tit. XVII. 6: ...et si mendaciter iuret ... defendat se cum campione suo hoc est pugna duorum.

[3]) Tit. IX. 20 (19).

[4]) Tit. I. 14: Si quis die dominico operam servilem fecerit liber homo... (Ed. Merkel, App. n. I.)



Falle begangen worden war und ob es einem Freien oder einem Leibeigenen zur Last gelegt wurde.

Der Begriff der Blutschande oder des Incestes ist gleichfalls erst durch die christlichen Missionäre den Baiwaren beigebracht worden. Denn wenn Wilda [1]) behauptet, dass Ehen unter den nächsten Blutsfreunden, namentlich unter Geschwistern, auch nach germanischer Sitte unzulässig waren, so hat diess nicht einmal für alle nordischen Germanen Gültigkeit, unter welchen die Schweden, Suiones, als Verehrer der Wanen auch entschieden Anhänger der Geschwisterehe waren. Noch weniger aber kann jene Behauptung für die Südgermanen als ausschliessendes Gesetz anerkannt werden, unter welchen der mächtige und einflussreiche Stamm der Suewen dem Wanencult angehörte und sich auch dem Ehegesetz der nordischen Asen keineswegs unbedingt unterworfen hat. Wir entnehmen diess aus dem Verbot incestuoser Verbindungen, welches mit der Bekehrung sich sogleich in allen germanischen Ländern wiederholte und das bisherige Statthaben solcher Ehen unter Blutsverwandten voraussetzt.

Es ist hier nicht der Ort, der Priorität der Geschwisterehe das Wort zu reden. Ich habe diess an einem andern Orte gethan, worauf ich hier verweisen will.[2]) Auch habe ich in dem angeführten Buche wiederholt Gelegenheit gefunden, nicht nur den Wanencult bei den Baiwaren im Allgemeinen, sondern insbesondere die Geschwisterehe nachzuweisen und mit geschichtlichen Thatsachen zu belegen. Es kann uns also auch nicht überraschen, dass schon die erste Verbindung Baierns mit Rom durch die Pilgerfahrt Herzog Theodo's im Jahre 716 sogleich eine umfassende Verdammung der Ehen in der Blutsverwandtschaft zur Folge hatte, welche ich oben S. 122 aus dem Capitulare des Pabstes Gregor II. ausgehoben habe. Dass sich diese Verdammung in den folgenden Synoden erneuern und verschärfen musste, ist gleichfalls gezeigt und durch die Synodalstatuten belegt worden. Da der Begriff des Verbrechens an sich ein einfacher ist, so bleibt eigentlich zum Thatbestande nur zu bemerken, dass die Verbindung gleich verbrecherisch blieb, sie mochte ehelich oder ausserehelich stattgefunden haben.[3])

---

[1]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 855.

[2]) S. meine Heidnische Relig. der Baiw., pag. 19, 259, 296 u. anderw.

[3]) Ed. Merkel, Add. II. c. 6 pag. 453; ferner Tit. VII. 1: ...inter se nulla presumptione jungatur.

Ferner wurde bei der Zuerkennung der Strafe ein Unterschied nach Ständen gemacht, so dass der reiche Adelige mit dem Verluste seines Vermögens an den Fiscus davonkam, während der Gemeinfreie in die Leibeigenschaft fiel, und wenn er auch nicht wirklicher Knecht wurde, doch zu den hörigen Leuten zählte.[1])

Die Leichen- und Grabverletzung. Das neunte ethische Gebot, welches Brunhild dem Sigfrid nach ihrer Erweckung aus dem Zauberschlafe einschärft, lautet: Das rathe ich Dir neuntens, dass Du der Todten Dich annimmst, wo Du sie auf dem Felde findest; seien sie Siechtodte, oder Seetodte oder waffentodte Männer; einen Hügel sollst Du machen dem, der heimgegangen ist, wasche Hände und Haupt, kämme und trockne ihn, bevor er in die Kiste (Truhe, Sarg) fahre und bitte, dass er selig schlafe.[2]) Diese Leichenbestattung war den Baiwaren durch ihr ältestes Gesetz geboten, und wer eine Leiche, um sie vor Verunreinigung und Zerfleischung durch wilde Thiere zu schützen, eingrub, konnte von den Verwandten oder dem Herrn des Verstorbenen einen Solidus ansprechen.[3]) In gleicher Weise war natürlich die Verletzung oder Beschädigung einer Leiche bei Busse untersagt. Dazu rechnete man schon eine vom Wasser ausgeworfene Leiche wieder vom Ufer zurückzustossen;[4]) ferner verfiel in dieselbe Strafe, wer einer zufällig gefundenen Leiche das Haupt oder die Glieder abschnitt, ja wer sie nur zufällig, indem er einen Raubvogel von ihr verscheuchen wollte, verletzte.[5]) Das Uebermass des Leichencultes ging so weit, dass man bei der Bestattung keine Schaufel Erde auf den mit dem Brette bedeckten Todten werfen wollte, bis diess nicht von seinen Angehörigen geschehen, welche Düftelei das Gesetzbuch als von falschen Richtern ausgegangen [6]) verurtheilt. Die Beraubung einer Leiche, wenn sie nicht

---

[1]) Tit. VII. 2 und 3.

[2]) Rassmann, Deutsche Heldensage, I. pag. 149.

[3]) Tit. XIX. 7: ...et eum humanitatis causa humaverit ut neque a porcis inquinentur neque a bestiis seu canibus laceretur ... si requirere voluerit parentes vero illius solvat ei sol. I aut dominus servi...

[4]) Tit. XIX. 2: ...et si ipse cadaver a fluminis alueo ad ripam projectus... qui iterum de ripa inpinxerit...

[5]) Tit. XIX. 5: Et si ut sepe contingit aquile uel ceteri aves ... et aliquis sagittam eicerit et cadaver vulneraverit..., c. 6: Simili modo quiscumque cadaver lederit, quem alter interfecit si caput amputaverit, si manus reciderit, si pedes, si aurem...

[6]) Tit. XIX. 8: Quia aliquotiens conspicimus cum cadaver humo immissus fuerit et ligno insuper positus cunctis adstantibus ut requiratur dominum cada-

von dem Todschläger selbst vollzogen wurde, wo sie als einfacher Raub erschien, wurde wie Diebstahl behandelt und musste somit neunfach gebüsst werden.[1])

Die Gesetzbücher der Baiern und Alamannen zeichnen sich noch dadurch aus, dass sie nicht nur den Leichencult überhaupt berücksichtigen und die Beraubung der Todten verbieten, sondern dass sie die Gräber in ihren besonderen Schutz nehmen. Wer einen Todten wieder ausgrub, zahlte nicht nur den Anverwandten eine bedeutende Busse, sondern ersetzte alles Entwendete als wie gestohlenes Gut.[2])

Zauberei und Hexenwerk vereinigen sich in dem gleichen Hauptbegriffe, nämlich der Anwendung geheimnissvoller Naturkräfte, nach dem Volksglauben überirdischer Mächte, zur Erreichung irdischer Zwecke, und unterscheiden sich nur in sofern, als mit Ersterer eine gute, mit Letzterem stets eine böswillige, Schaden bezweckende Absicht verbunden wird. Sie entstammen beide dem Heidenthume und wurden vor der Christianisirung des Volkes, Erstere mit Hülfe der Götter, Letzteres durch Anrufung dämonischer Wesen eines gestürzten Göttergeschlechtes angewendet, haben sich aber, seitdem die alten Götter zu Teufel degradirt wurden, in dem Aberglauben des Volkes manigfach mit einander vermischt, wie ich diess in meiner Heidnischen Religion der Baiwaren wiederholt nachzuweisen Gelegenheit nahm.[3])

Selbst den Heiden galt Zauberei als etwas Widernatürliches, als ein Verbrechen, durch welches die dem Menschen von der

---

veris ut primus terram super eiciat ... ne rei sint ceteri humatores quod omnia a falsis judicibus fuerat aestimatum...

[1]) Tit. XIX. 4: De vestitu utrorumque quod ualuraupa dicimus, si ipse abstulerit qui hos interfecit dupliciter conponat; si alter et non ipse reus omnia furtivo more conponat.

Lex Hloth. XLIX. 1: Si quis hominem occiderit quod Alamanni mortoto dicunt novigildus eum solvat et quidquid super eum arma vel rauba tulit omnia sicut furtiva conponat.

Siegert (Grundl. pag. 247) macht aus ualuraupa eine Eitelkeitszerfleischung, indem er es von uaill = vanitas und reubach = lacerans ableitet.

[2]) Tit. XIX. 1: Si quis mortuum liberum de monumento exfodierit cum XL sol. conpenat parentibus et ipsum quod ibi tulit furtivum conponat.

Pact. Al. II. 45: Et quicunque mortuo tam occiso quam qui sua morte morit aliquid tollatur aut involatur de fossa ubi reponatur exfoditur et expoliatus fuit, quod ibi tulit reddat et LXXX sol. solvat.

[3]) Vgl. daselbst die Artikel über Teufel, Hexe, Drud, Aberglauben etc.

Natur gesetzten Schranken frevelhaft überschritten wurden und gegen welches sowohl die gerichtliche Verfolgung angerufen, als auch aussergerichtliche Tödtung ungestraft vollzogen wurde.[1]) Doch mussten sich natürlich mit der Bekehrung zum Christenthume die Massregeln dagegen, als gegen einen Ueberrest des verpönten Heidenglaubens, verschärfen, und so finden wir schon in dem mehr erwähnten Capitulare des Pabstes Gregor II., dass Besprechungen, Zauberlieder, Hexenwerk und andere Truggebilde als heidnischer Irrthum verdammt werden.[2]) Dass dieses Verdammungsurtheil den angestammten Glauben des Volkes nicht zu brechen im Stande war, habe ich im obigen Buche durch geschichtliche und zahlreiche thatsächliche Belege bis auf den heutigen Tag dargethan.

Auch unser ältestes Rechtsbuch enthält Andeutungen, welche das Fortbestehen nicht nur heidnischer Bräuche im Allgemeinen bezeugen,[3]) sondern insbesondere gegen die Anwendung der Zauberei gerichtet sind, wenn sie auch entweder aus Furcht, dem versteckten Heidenthum Vorschub zu leisten, oder weil die bezeichneten Bräuche noch Allen ohne weitere Erklärung hinlänglich verständlich waren, in der Begriffsentwicklung des Thatbestandes mehr zurückhalten, als dem Geschichtsforscher lieb sein kann. Gewöhnlich wird das Verbrechen nur kurzweg als durch Zauber- oder Teufelskünste bewirkt angegeben — apud malefacias artes, machinis diabolicis — ja es fehlt selbst dieser Beisatz und muss die Natur der widerrechtlichen Handlung erst aus dem Zusammenhalt mit spätern noch herrschenden abergläubischen Bräuchen erschlossen werden. So war schon im VIII. Jahrhunderte der Aerntedurchschnitt — aranscarti, von sceran, scheeren, mhd. arnscharte — verpönt, an welchen bis in dieses Jahrhundert als Bilmesschnitt geglaubt wurde, und welcher durch Zaubermittel die Aernte des durchschnittenen Ackers in die Scheune des Bilmesschneiders bringen sollte.[4]) Im Ruodlieb — Fr. VI. 50, 51 — zeigt sich der

---

[1]) Maurer, Bekehrung des nord. Stammes, II. pag. 146 ff.

[2]) Schannat, Conc. Germ. I. pag. 37: ...ut incantationes, fastidiationes, sive diversae observationes dierum calendarum, quas error tradidit paganorum prohibeatur, sicut maleficia et magorum praestigia seu etiam sortilegium ac divinantium observatio execranda; Ed. Merkel, Add. II. c. 9, pag. 454.

[3]) Conc. Nivih. c. 6: ...verbis, quibus ex vetusta consuetudine paganorum idiolatriam reperimus...

[4]) Tit. XIIII. 8: Si quis messem alterius initiaverit apud malefacias artes et inventus fuerit cum XII sol. conpo- Pact. Al. III. 38: Si quis messem alienam inquoat (inchoat) ... sol. conponat aut cum XII juret ut pro malo

ganze Hexenglaube als zauberischer Einfluss auf die Natur[1]) Mit Schmeller[2]) ziehe ich auch ein Capitel aus den Thierschädigungen hieher, nämlich den sueizcholi, und zwar gegen Mederer, welcher darin bloss einen widerrechtlichen Gebrauch eines Thieres, nach der falschen Correctur: minaverit, ein Mennen, Einspannen desselben annehmen will. Das fragliche Wort heisst aber im Ingolstädter Codex ininaverit und lautet nach der Tegernseer Handschrift deutlich initiauerit, welches auch ohne weitern Beisatz nach der Stelle vom Aernteschnitt schon auf ein Angehen mit Zauberkünsten hindeutet. Ich glaube daher den sueizcholi[3]) — von sueizjan, schwitzen machen, und choli, Kühle — mit dem noch heutzutage herrschenden Aberglauben in Verbindung bringen zu dürfen, wonach Hexen und Nachtmahren nächtlicherweile die Hausthiere reiten und ihnen die Haare verfilzen, so dass sie der Eigenthümer des Morgens abgemattet und von Schweiss triefend im Stalle findet.

Ferner werden noch Teufelskünste genannt, welche angewendet wurden theils um gestohlenes Gut über die Gränze zu schaffen,[4]) theils um die Kämpfer vor dem Gange zum Gottesurtheile zu beschwören.[5]) Aus dieser Stelle allein ist zu entnehmen, dass solche Zauberbräuche mit, unzweifelhaft altheidnischen, Zaubergesängen ausgeübt wurden, wie auch schon in der vita Corbiniani von einem Zauberweibe die Rede ist, welches den herzoglichen Prinzen durch ihre Lieder und Künste geheilt zu haben vorgab.[6]) Hinwieder be-

---

nat quod aranscarti dicunt ... si negare voluerit cum XII sacramentales juret aut cum campione cincto defendat... hoc non fecisset. De iniciata messe priserit 3 sol. conponat.

Vgl. meine Heid. Rel. d. Baiw. p. 62. Siegert (Grundl. 246) leitet ab von earn = hordeum und scairdean = vox contumeliae, also Gerstenschelte.

[1]) Ne jubar abscondat sol aut aër neget imbrem,
Ne per me grando dicatur laedere mundo.

[2]) Schmeller, Baier. Wörterb., II. 590.

[3]) Tit. XIV. 15: Et si unam earum contra legem ininaverit quod suezcholi dicit...; Siegert (Grundl. 246) leitet ab von suath = agita und cealg = malignitas...

[4]) Conc. Nivih. c. 2: ...extra finem baiowariorum venundare vel machinis diabolicis extraminare insidiis tentet...

[5]) Conc. Nivih. c. 4: De pugna duorum quod uuehadinc vocatur, ut prius insortiantur quam parati sunt, ne forte carminibus vel machinis diabolicis vel magicis artibus insidiantur.

[6]) Vita Corbin. Ac. SS. 8. Spt. c. 25: ...ad haec mulier dolosa quendam in juventutis flore principis sobolem quibusdam illusionibus daemonum asserens esse commotum seque suo carmine suisque artibus ad salutem perduxisse gloriabatur...

gegnen wir im IX. Jahrhunderte der Anklage gegen eine Freisingische Leibeigene wegen Tödtung durch böse Künste.[1])

Die Gifttränke mit Wilda den Zaubermitteln beizuzählen,[2]) finde ich nach unserm Rechtsbuche um so weniger Veranlassung, als in diesem nur auf den tödtlichen Erfolg oder die Lebensgefahr — in unuuan — (s. oben S. 233), aber nirgend auf die etwa, wie mit Liebestränken, beabsichtigte magische Wirkung Rücksicht genommen ist.

Cap. 8. Hochverrath.

Wenn die bisher aufgezählten Verbrechen nur als Verletzungen des Einzelnen oder seiner Rechte oder als Verhöhnungen — hônida, calumnia, scandalum, crimen — der vom Volke angenommenen religiösen Ansichten erscheinen mussten, so begegnen wir im Hochverrathe einer Classe von Verbrechen, welche als Bruch des Gemeinfriedens verübt, also auch von der ganzen Volksgenossenschaft gerächt und desshalb mit den härtesten Strafen belegt wurden. Es ergibt sich hieraus, dass unter dieses Rubrum Alles fallen musste, was die öffentliche Ruhe und Sicherheit gefährdete, wie namentlich in England noch jetzt alle Capitalverbrechen unter dem Namen der Felonie zusammengefasst werden und in der peinlichen Halsgerichtsordnung Carl's V. der Verrath noch theilweise ein Gattungsverbrechen geblieben ist.[3])

Im engern und eigentlichen Sinne wird aber darunter der Verrath gegen das Land und den Landesfürsten verstanden, und so erscheint auch in unserm Gesetzbuche der Landesverrath als Capitalverbrechen, wenn nämlich im Einverständnisse mit dem Feinde derselbe ins Land gelockt wird, oder Jemand demselben durch verrätherische Umtriebe eine Stadt in die Hände spielt.[4]) Da aber, nach der oben S. 65 entwickelten Ansicht, das Heer nur als das

[1]) Meichelb. hist. fris. I[b.] n. 683.

[2]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 967.

[3]) Zoepfl, Deut. Rechtsgesch., pag. 909.

[4]) Tit. I. 10: ...de consensu hostili si infra provintia inimicos invitaverit..., II. 1: ...Ut nullus liber baiuuarius alodem aut vitam sine capitale crimine perdat; i. e. si ... aut inimicos in provintiam invitaverit aut civitatem capere ab extraneis machinaverit et exinde probatus inventus fuerit.

Lex Hloth. XXV.: Si quis homo aliquis gentem extraneam infra provinciam invitaverit, ubi praedam vastet hostiliter vel domos incendat et de hoc convictus fuerit, aut vitam perdat aut exilio exeat...

wandernde Volk betrachtet wurde, so wurde nicht nur der Landfriedensbruch, sondern auch die Verletzung des Heerfriedens zum Hochverrathe gerechnet. Es erhellt dieses daraus, dass Jeder, der im Heerbanne einen Aufstand anzettelte, welcher Blutvergiessen und Todschläge zur Folge hatte, der gleichen Capitalstrafe unterlag, wie der Hochverräther selbst.[1]) Es kann wohl nicht bezweifelt werden, dass das eigenmächtige Verlassen des aufgebotenen Heerbannes gleichfalls unter die Verbrechen des Hochverrathes gezählt wurde, obwohl der Heerflucht oder des Heerbruches — harisliz — in unserm Gesetzbuche nicht ausdrücklich gedacht ist. Aber Herzog Tassilo wurde bei seiner Entsetzung vom Herzogthume wegen des Verbrechens der Heerflucht des Todes schuldig erkannt, und wenn man auch behaupten wollte, dass dieses unter fränkischer Autorität und nach fränkischem Rechte geschah, zumal Tassilo seit seiner Commendation ein Vasall des Frankenreiches war, so war es doch altgermanischer Rechtsgrundsatz, dass Jeder nach seinem ihm zuständigen Volksrechte gerichtet wurde. Ueberdiess aber galten seit dieser Absetzung alle Capitularien der Frankenkönige auch für Baiern, welche der harisliz wiederholt gedenken.[2])

Das Majestätsverbrechen im Sinne des römischen Rechtes hatte zwar bei den Germanen noch nicht Eingang gefunden, doch finden wir auch in unserm Gesetzbuche den Verrath am Landesfürsten deutlich genug als Capitalverbrechen gekennzeichnet. Zum Thatbestande dieses Verbrechens genügte schon, zum Tode des Herzogs gerathen zu haben,[3]) wenn der Rath auch keine verbrecherische That zur Folge hatte. In der gleichen Kategorie stand, wer

---

[1]) Tit. II. 4: Si quis in exercitu scandalum excitaverit infra propria hoste et ibi homines mortui ... et ille homo qui haec commisit benignum imputet regem vel ducem suum si ei vitam concesserint...

Lex Hloth. XXVI.: Si quis in exercitu litem commiserit ita ut cum clamore populus concurrat cum armis et ibi pugna orta fuerit infra propria oste et aliqui ibi occissi fuerint ... aut vitam perdat aut in exilium exeat...

[2]) Cap. Ticinense: Pertz, LL. I. pag. 83: Si quis adeo contumax aut superbus exstiterit ut demisso exercitu absque jussu vel licentia regis domum revertatur et quod nos theudisca lingua heriliz (al. harisliz) fecerit ipse ut reus majestatis vitae periculum incurrat...

[3]) Tit. II. 1: Si quis contra ducem suum ... de morte ejus consiliatus fuerit et exinde probatus negare non potest... Id est si in necem ducis consiliatus fuerit...

Lex Hloth. XXIV.: Si aliquis homo in mortem ducis consiliatus fuerit et inde convictus fuerit aut vitam perdat aut se redimat...

dem Fürsten nach der Herrschaft gestrebt hatte, gleichviel, ob er Prinz vom Geblüte und zur Erbfolge berechtigt war [1]) oder von einem mächtigen Adelsgeschlechte stammte, gleichviel, ob das Verbrechen durch geheim angezettelte Umtriebe ins Werk gesetzt werden sollte oder in wirklichen Aufstand gegen den Herzog aufgelodert war, welchen die Baiwaren carmulum nannten. [2]) Dieser Name — nach Zoepfl das Waffengeschrei gegen den Herzog bedeutend, [3]) kommt nur bei baierischen Schriftstellern vor [4]) und wurde selbverständlich von den Keltomanen sofort mit Beschlag belegt, um die Abstammung der Baiern von den Bojern sonnenklar darzuthun, weil ein skotisch-irländisches Lexikon carraid mit tumultus gibt. [5]) Ich finde darin aber nur ein Wurzelwort des europäischen Sprachstammes, welches sich höchst wahrscheinlich an Skr. gharma = Wärme anschliesst und im griechischen χάϱμη = clamor bellicus deutlich sich kennzeichnet, wie auch das lat. carmen ursprünglich Getöse bedeutet. Auch dem deutsch-keltischen Sprachzweige ist der Stamm nicht fremd, denn ags. cyrman und fries. kermen bedeutet clamare und vom kelt. gairm, garm, garmou = Ruf bis zum franz. vacarme ist der Zusammenhang unverkennbar. Hievon hat sich in der altfranz. Conciliensprache Chermaly, Chalmary, Carimarium in der Bedeutung von Charivari, Tumult, erhalten. [6]) Dass nach diesem der am Herzog wirklich vollführte Mord oder Todschlag zu den schwersten Verbrechen dieser Classe gerechnet und mit den höchsten Strafen belegt wurde, [7]) bedarf wohl keiner Erläuterung.

Wir finden aber, dass in dieser frühen Zeit auch bereits der Be-

---

[1]) Tit. II. 9: Si quis filius ducis tam superbus vel stultus fuerit, vel patrem suum dehonestare voluerit per consilio malignorum vel per fortiam et regnum ejus aufferre ab eo...

Lex Hloth. XXXV.: Si quis dux habet filium contumacem et malum qui rebellare conetur contra ipsum per stultitiam suam vel per consilium malorum hominum et volunt dissipare provinciam et hostiliter surrexit contra ipsum patrem suum...

[2]) Tit. II. 3: Si quis seditionem suscitaverit contra ducem suum quod paiuuarii carmulum (carmulam) dicunt...

Lex Hloth. XXXIV.: Si quis praesumpserit infra provincia hostiliter res ducis invadere et ipsas tollere et post haec convictus fuerit...

[3]) Zoepfl, Deut. Rechtsgesch., pag. 953.

[4]) Pertz, Mon. Germ. I. 93, VI. 399, 417, XIII. 8.

[5]) Siegert, Grundlagen, pag. 241.

[6]) Phillips, Ursprung der Katzenmusiken, pag. 68.

[7]) Tit. II. 2: Si ducem occiderit anima illius pro anima ejus mortem quam intulit recipiat...

griff der · Majestätsbeleidigung in unserer Criminalcasuistik Eingang gefunden hatte. Die Tassilonischen Decrete bezeugen diess ausdrücklich; denn im Dingolfinger Concil wird gleich nach der Erwähnung der Capitalverbrechen des Hochverraths von der Beleidigung des Fürsten gehandelt und diese als Schmährede erläutert.[1])

Dritter Abschnitt:

Die Bussen.

„Die Bestimmung der Strafen nehmen sie vom Verbrechen. Verräther und Ueberläufer werden an Bäumen aufgehenkt, Feige, Kriegsuntüchtige und Unzüchter in Morast und Sumpf unter Dorngestrüpp erstickt... Aber auch bei mindern Uebelthaten werden die Ueberwiesenen nach dem Ansatze der Strafen um eine Anzahl von Pferden und kleinem Vieh gebüsst; ein Theil dieser Busse fällt an den König oder den Staat, der andere an den Verletzten oder seine Verwandten... Denn selbst ein Todschlag kann durch eine bestimmte Zahl von grösserem oder kleinerem Vieh gesühnt werden, und die ganze Familie empfängt die Sühnebusse: das ist dem Gemeindewesen nützlich, weil Feindschaften um so gefahrloser für die Freiheit Aller ablaufen." Diese Sätze, mit welchen Tacitus[2]) in scharfen Umrissen das Strafverfahren der Germanen charakterisirt, erhalten ihre Bestättigung durch jeden Titel der lex Baiwariorum. Denn die Periode der Rache und Friedloslegung gegen den Verbrecher, wovon ich auch oben im ersten Abschnitte noch genügende Ueberreste aus unserm ältesten Volksrechte nachzuweisen im Stande war, hatte zur Zeit der Abfassung unseres Gesetzbuches bereits dem Sühneverfahren Platz gemacht und mit Ausnahme von drei Capitalverbrechen konnte der Uebelthäter, was er sonst begangen hatte, nach gesetzlicher Vorschrift büssen, soweit sein Vermögen reichte, und darüber hinaus mit der Schuldknechtschaft.[3])

Busse, ahd. puoza, ist Bessern, da es nach Grimm im Ablautsverhältniss zu dem noch in unserer Volkssprache gangbaren bass

---

[1]) Conc. Dingolf. c. 9: ...ob injuriam principis vel ad calumniam...

[2]) Germania c. 12 und 21.

[3]) Tit. II. 1: ...ceteras vero quascumque commiserit peccatas usque habet substantiam conponat secundum legem; si vero non habet ipse se in servitio deprimat et per singulos menses vel annos quatum lucrare quieverit persolvat cui deliquit, donec debitum universum restituat.

(batizo) steht, und das in unserm Gesetzbuche fast allein übliche componere heisst in Ordnung bringen, schlichten, beilegen. Die Sühnbusse, compositio, ist also ein Wiedergutmachen des begangenen Unrechts, wodurch die sonst nothwendig entstehende Feindschaft beigelegt und die Beleidigung des durch widerrechtlichen Angriff auf sein Recht Verletzten gesühnt wurde. „Dadurch, sagt Grimm,[1]) erleichtert es das Volksrecht beiden Theilen: dem Verletzer, indem es die seinem Haupt oder seiner Ehre drohende Gefahr abwendet und in ein Uebel verwandelt, das bloss sein Vermögen trifft; dem Verletzten, weil es ihm für die unsichere Rache eine sichere Genugthuung schafft, welche zugleich seine gekränkte Ehre herstellt und sein Gut vermehrt," und muss, kann man hinzusetzen, als gesetzlich gebotener Ausweg beide Interessenten befriedigen.

Cap. 1. Besondere Befriedungen.

Die Sühnbusse war also das gesetzliche Mittel, den allgemeinen Frieden der Genossenschaft durch die Mannheiligkeit der Einzelnen aufrecht zu erhalten. Da es aber, wie in jeder Genossenschaft, so auch im Staate gewisse Institute geben muss, welche für das Zusammenwirken des Ganzen von durchgreifender Bedeutung sind, so ist es leicht begreiflich, wie denselben bald eine vorzugsweise Heiligung beigelegt wurde, d. h. wie der allgemeine Friede auf dieselben in höherem Massstabe übertragen wurde, wodurch Verletzungen an ihnen auch um so strafbarer erscheinen mussten. Wir haben in unserm Gesetzbuche noch Belege genug, um diese höhere Befriedung, welche einzelnen Orten und Persönlichkeiten eine grössere Unverletzlichkeit sicherte, auch für Baiwarien nachzuweisen.

Am wenigsten genügend sind diese Nachweise für den Gerichts- oder Dingfrieden, vielleicht gerade desshalb, weil sich derselbe vor Allem von selbst verstand. Doch gebietet unser Gesetz, dass Friede sei im Lande, damit alle Freien zu den ungebotenen (regelmässigen) Gaugerichten zusammenkommen können.[2]) Ich beziehe nämlich das ut pax sit in prouintia nicht als Conjunctivsatz auf das

---

[1]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 647.

[2]) Tit. II. 14: Ut placita fiant per kalendas aut post XV dies si necesse est ad causas inquirendas; ut sit pax in provincia et omnes liberi conueniant constitutis diebus...

Lex Hloth. XXXVI.: Ut conventus secundum consuetudinem antiquam fiat in omne centina ... de VII in VII noctis quando pax parva est in provincia; quando autem melior post XIV noctis...

vorhergehende inquirendas, sondern auf das nachfolgende et omnes liberi conueniant, wie viele Gesetze mit ut sit etc. beginnen, und interpunctire nach inquirendas, da auch das verwandte alamannische Gesetzbuch die Zeit der Gerichtsversammlungen von dem Zustande des Friedens im Lande abhängig macht. Für den Frieden auf der Dingstätte selbst kann ich aus unserm Gesetzbuche nur anführen, dass es verboten war, die Zweikämpfer ohne Befehl des Kampfrichters zu stören oder zu unterbrechen.[1]) Doch hat der Gerichtsfrieden in Baiwarien unzweifelhaft in seiner vollen Ausdehnung gegolten, da noch die sich an das älteste Recht aufs Engste anschliessenden Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrh. dafür Zeugniss ablegen. So verordnet der Landfrieden vom Jahre 1255 übereinstimmend mit den andern in c. 41: De armatis. Ez sol niema ze des grauen noch ze des rihters taiding an (ohne) sin urlaup gewaffnet chomen oder er sol dem grauen oder dem rihter zehen phunt geben.[2]) Diese Massregel bezweckte offenbar nur, jede Störung des Friedens auf der Dingstätte zu verhüten. Auch dafür haben wir Belege, dass den zu Gericht Fahrenden, wenn sie friedlos waren, Friede und Geleit gegeben wurde. Ibid. c. 8: Ob man bedarf geziuges ouf einen, der den frid zebrochen hat und der geziuch in dem banne oder in der aehte ist, dem sol man fride und sicherheit geben fur alle ansprache vnd sol man im gelaite geben hintz (hinzu) der stat, da er erziugen sol vnd wider von danne an si gewarhait (sicherheit). Und darumbe daz uermainsamt ist (dass er verurtheilt ist) oder in der aeht, so sol er niht werden verworfen. — C. 74: De gewer. Swer eines dinges gewer sol sein oder geziuch uber aigen, ist er in dem banne oder in der aehte, dem sol man frid und gelaitte geben zu dem gerihte und von danne.[3])

Ganz entschieden ist in unserm Gesetzbuche der **Heerfrieden** ausgesprochen. Wer unter dem Heerbanne einen Auflauf erregte, wer während des Feldzuges raubte oder plünderte — nicht nach Feindes Art, wie **Mederer** übersetzt; denn per fortia hostile bezieht sich ebensowenig wie im vorhergehenden Capitel disciplina hostile auf den **Feind**, sondern vielmehr auf den Heerbann, die **hostis**, bietet also hier den Sinn — mit Heeresgewalt, mit solda-

[1]) Tit. II. 11: Si quis in curte ducis vel **ubicumque** pugnaverint campiones manus ad levandum miserit antequam ille jusserit cui commendatum est praevidere ...

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 147.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 142, 151.

tischer Uebermacht, wer in der Armee selbst etwas stahl, und wäre es nur ein Koppelstrick gewesen, wurde nicht nach dem in gewöhnlichen Fällen geltenden bürgerlichen Rechte gestraft, sondern verfiel der militärischen Gerichtsbarkeit, bei welcher das grosse Friedensgeld von 40 Sol. fast die einzige Sühnbusse war, dagegen fast alle Vergehen mit Leib-, Leben- und Ehrenstrafen gebüsst wurden.[1])

Der altgermanische Rechtsgrundsatz, dass Jeder in seinem Hause, in seiner Heimat heilig und unantastbar sei, also der Heimfrieden galt auch nach baierischem Rechte und hat sich noch in den mittelalterlichen Landfriedensbestimmungen gegen das herbergare (oder das gewaltsame Einlager), die hospitatio violenta, nämlich das unbefugte Erzwingen einer Beherbergung,[2]) erhalten. Hieher gehören schon die verschiedenen Bussen, welche auf die Schädigungen von Haus und Hof und Baumgarten[3]) in ältester Zeit gesetzt waren. Insbesondere sind aber hier jene Capitel unseres Gesetzbuches zu nennen, welche das unbefugte Eindringen in das Haus eines Andern, das Betreten desselben ohne des Hausherrn Erlaubniss, das Versperren der Ausgänge aus demselben und endlich den Ueberfall eines Eigners mit gewaffneter Macht in den qualificirten Verbrechen der Heimsuchung und Heerfahrt verpönen.[4]) Wenn Wilda den Hausfrieden mit der Religion verknüpft, so können hiefür noch heutzutage in Baiern herrschende Sitten und Bräuche Anhaltspunkte geben. Denn man betritt keinen Bauernhof oder überhaupt kein Bauernhaus, in dessen Hauptstube nicht eine der vordern Ecken gleichsam als Hauscapelle zum Aufstellen religiöser Bilder und Gegenstände bestimmt wäre, gegen welche man sich bei dem gemeinsamen Gebete wendet;[5]) grössere Einödhöfe aber, wie sie namentlich im Gebirge vorkommen, haben in der Regel neben den Wirthschaftsgebäuden noch eine besondere Capelle, gerade wie der heidnische Baiware seine Hausgötter und Hausheiligthümer hatte, welche

---

[1]) Tit. II. 4: Si quis in exercitu ... scandalum excitaverit infra propria hoste ... conponat in publico DC sol. ... benignum imputet regem ... si ei vitam concesserint. De minores autem ... disciplina hostile subjaceat i. e. L percussiones accipiat, c. 5: Si quis in exercitu ... per fortia hostile aliquid praedare voluerit..., c. 6: Si quis in exercitu aliquid furaverit pastoria ... cum XL sol. redimat manus suas et quod tulit reddat.

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V.; Landfr. von 1244 c. 20, von 1255 c. 23, von 1281 c. 18.

[3]) Tit. X. 6—17, XXII. 1.

[4]) Tit. XI. 1—4, IV. 25, 23 und 24.

[5]) Bavaria I. 282.



seiner Heimat einen Theil des Gottesfriedens zuwandten. Ausser diesem allen gemeinsamen Heimfrieden waren aber gewisse Gebäude noch besonders befriedet; hiezu gehörten ausser den gleich zu nennenden Kirchen und Pfalzen die Schmieden und Mühlen,[1]) welche wegen des beständigen Zutritts, den sie gewähren müssen, auch eine so hohe Befriedung genossen, dass jeder Diebstahl innerhalb derselben mit der dreifachen Diebsbusse, also 27fach gebüsst werden musste. Noch im XIII. Jahrhunderte sagen die Landfrieden: Chloster, chirchen, vrithof, widen (Witthum, Kirchengüter), muol, wingarten, paumgarten und impen in ir vazzen suln ganczen frid haben. Swer si angriffet, der ist fridpraech.[2]) Auch der sogenannte Schwabenspiegel hält diese Rechtsgrundsätze fest; denn Ruprecht von Freising, welcher diesem Kaiserrecht in Allem folgt, sagt: Das Recht (d. h. gleiches Recht mit chirchhof und chirchen) hat auch dev Mul also swaz zue der Mul gehöret oder das guet daz man dar ein füret. Auer swas man dem Mulnaer auzzerhalb der mul stilt das sol man puezzen als ander Diuf. So getanev recht hat auch dev smitt ob man stilt hamer oder zangen oder swas zue der smitt gehöret do man mit werchet oder daz eisen das man durch werchs willen do hin prenget.[3])

Wie soeben erwähnt wurde, gehörte zu den höhern Befriedungen auch der Kirchenfrieden. Wenn schon dem heidnischen Baiwaren Tempel und Haine seiner Götter, sowie bei allen Germanen, eine besondere Heiligung hatten, so musste dieses Princip noch im verstärkten Massstabe hervortreten, seitdem nach der Bekehrung ein grosser Theil der Erstern durch Umweihung in Verehrungsstätten des neuen Cultes umgeschaffen worden war.[4]) Ich will hierin nicht etwa blosse Anhänglichkeit an den alten unterdrückten Cult sehen, obwohl dieselbe wenigstens anfangs auch das Ihrige zum Festhalten an der durch altes Herkommen geheiligten Stätte beigetragen haben muss. Ich glaube vielmehr, dass der Grund dieser Heilighaltung in der tiefgewurzelten gläubigen Unterwerfung unter das Walten der Gottheit gesucht werden müsse, welche zwar von Tacitus an allen Germanen gerühmt wird, aber doch als ein

[1]) Tit. IX. 2: Et si in ecclesiam vel infra curte ducis vel in fabrica vel in molino aliquid furaverit triunungeldo conponat h. e. ter nove reddat quia istas IIII domus publice sunt et semper patentes...

[2]) Quellen z. baier. Gesch. V. pag. 146.

[3]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 70.

[4]) S. meine Heidn. Relig. der Baiw., pag. 217 ff.

besonderer Grundzug im Charakter der oberdeutschen, suevischen Stämme bis in die neueste Zeit sich erhalten und denselben von der oberflächlichen Aufklärungsweisheit den Vorwurf der Bigotterie eingetragen hat. Denn nicht das örtliche Glaubensbekenntniss macht hierin einen Unterschied, und der protestantische Schwabe wird von den Aposteln der angeblichen Weltverbesserung mit den gleichen Ehrentiteln belegt, wie der katholische Baier und Oestreicher und der suevogothische Spanier. Der heidnische Sueve wusste seinen angestammten Wanencult in der angenommene Asenreligion zu erhalten und nicht minder zählebige Ausdauer bewährt der christliche Sueve in der Anhänglichkeit an Religion und religiöse Gebräuche, die er von seinen getauften Vätern überkommen hat. — Der Kirchenfriede erweist sich aus unserm Gesetzbuche durch mehrere Bestimmungen, welche nur im Principe, dass Kirchenverletzung eine höhere Busse bedinge, übereinstimmen, in der Art der Ausführung aber ungleiche Massregeln hervorgerufen haben, welche vielleicht auf eine Verschiedenheit in der Zeit ihrer Festsetzung zurückzuführen sind. Denn das eine Mal wird doppelter Ersatz gefordert,[1]) während die anderen Male die vom Gesetz für ähnliche Schädigung festgesetzte einfache oder neunfache Busse eintritt;[2]) einmal wird die dreimal neunfache Busse auf Diebstahl in der Kirche überhaupt ausgedehnt, während sie an einer andern Stelle nur auf Diebstahl an gottesdienstlichen Geräthschaften beschränkt wird.[3])

Insbesondere tritt aber die höhere Befriedung der Kirchen und ihre Bedeutung für das Strafrecht dadurch hervor, dass sie als Freistätte für Schuldige angesehen wurden. Es ist unter diesem Asylrechte keineswegs zu verstehen, dass der Verbrecher straflos der Gerechtigkeit hätte entzogen werden können, sobald er die Pforten der Kirche überschritten. Vielmehr sollte er nur in sofern unter dem Schutze der Kirche stehen, dass er, vor den unmittelbaren Fol-

[1]) Tit. I. 2: ...et illas res aeclesiae reddat et alia similia addat..., c. 5: Si quis servum aeclesiae occiderit per presumptionem duas similes restituat...

[2]) Tit. I. 4: Si quis servum aeclesiae ad fugiendum suaserit ... tunc alium donet similem..., c. 6: Si ... res aeclesiae igne cremaverit conponat hoc secundum legem; i. e. ... quidquid ibi arserit omnia similia restituat...

[3]) Tit. IX. 2: Et si in ecclesia ... aliquid furaverit triunungeldo conponat h. e. ter nove(m) reddat..., I. 3: Si quis res aeclesiae furaverit... de qualecumque rem niungeldo solvat... Si autem de ministerio aeclesiae aliquid furaverit i. e. calicem aut patenam ... triuniungeldo solvat h. e. ter novem restituat...



gen der Blutrache gesichert, der spätern Strafe nur mit Beirath des Ortspriesters unterzogen werden durfte.[1]) Dass Todschläge und Leibesschädigungen, an heiligen Orten begangen, auch schwerer gebüsst werden mussten, ist zwar in unserm Gesetzbuche nicht deutlich ausgesprochen, hat sich aber noch im XIV. Jahrhunderte bei Ruprecht von Freising erhalten: Ist daz ein man den andern wundet oder slecht auf dem freithof oder ein der chirchen oder an einer geweichten stat der wird drey Puzz schuldich. er wirt des ersten schuldich dem gotshaus dem er tuet. ob er es entert hat mit einer andern weich an dez gotzhaus schaden. er sol auch dem chlager ab legen seinen schaden äls wir vorbeschriben haben vnd sol dem Richter zwiualtichleichen puezzen ... Das ist dar vm gesetzet daz man der Haelgen vnd der chirchen vnd der chirchhöf schonen sol.[2])

Da ich oben S. 65 entwickelt habe, wie alle Gewalt der Volksgemeinde in die Hand des Königs und seines Stellvertreters, des Herzogs, kam, so ist es leicht begreiflich, wie der Königs- oder Herzogsfriede allmälig der wichtigste Theil des Volksfriedens wurde. Dieser äusserte sich insbesondere durch höhere Befriedung der Orte, an welchen der Landesfürst Hof hielt. Wer daher in den herzoglichen Pfalzen Störungen und blutige Zwiste hervorrief, wurde härter gebüsst, als für ähnliche Vergehen an andern Orten. Wer am Hofe des Herzogs etwas stahl, musste die dreifache Diebsbusse bezahlen, und wer das Gefundene über Nacht verheimlichte, wurde schon als Dieb behandelt.[3]) Da aber alle Macht vom Herzoge ausging, die Kirchen unter seinem besondern Schutz stunden und er als oberster Gerichts- und Kriegsherr den königlichen Bann im Frieden wie im Kriege übte, so ergibt sich von selbst, dass die andern höhern Befriedungen der Kirchen, Gerichtsstätten und des Heerbannes allmälig mit dem Königs- oder Herzogsfrieden zusammenflossen, und diess um so mehr, als schon gezeigt wurde, wie das königliche Mundium besonders einzelnen Classen der Volksgenossen zu Theil wurde, wie den Priestern, Wittwen und Waisen, und den Fremden. Darum spricht das Kaiserrecht des fälschlich so genannten Schwabenspiegels von „Kaiserlichnn frid" in dieser allgemeinen Bedeutung

---

[1]) Tit. I. 7: ...ut dignus sit disciplina cum consilio sacerdotis hoc faciat ... nulla sit culpa tam gravis ut vita non concedatur propter amorem dei et reverentia sanctorum...

[2]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 51.

[3]) Tit. II. 10 und 11, 12 und IX. 2.



und Ruprecht von Freising schreibt danach: vnnd allzeit soll man frid habenn gein pfaffnn vnnd allenn geistlichnn leutnn junckfrauen, witibnn vnd waisenn vnnd judnn. vnd jrm leib vnnd jrmm guet. kirchnn vnd kirchhöfenn vnnd ain yedes dorf in sein zaunfluech vnd mül vnnd des Künigs strassnn in wasser vnd in walden. di sullenn all frid habenn. sünderlichnn dy hie benennt sind darumb das sy nicht wër habennt.[1])

Die an der Spitze dieses Capitels aus Tacitus ausgehobenen Belegstellen liefern den Beweis, dass die Germanen zu Anfang unserer Zeitrechnung bereits die Verbrechen in unsühnbare, auf welchen die Todesstrafe stund, und in sühnbare, welche durch Busszahlung ausgeglichen werden konnten, unterschieden. Die unsühnbaren Missethaten, auf welche nach dem ältesten Rechte die Friedlosigkeit gesetzt war, sind aber bis auf wenige zusammengeschmolzen, und auch nach unserm Gesetzbuche konnten nur drei Capitalverbrechen als durch Busse unsühnbare nachgewiesen werden. Dagegen hatte sich das Gebiet der sühnbaren Verbrechen, der leviora delicta des Tacitus, erstaunlich vermehrt und umfasst in unserm Volksrecht mit Ausnahme jener drei Fälle die ganze Strafrechtspflege. Dass dabei eine grosse Anzahl früher unsühnbarer Verbrechen in die Classe der sühnbaren übergegangen sein musste, ist einleuchtend und wird auf das Klarste durch den merkwürdigen Tit. LVII. der lex Salica emendata erwiesen, welcher auf die Grabschändung die Friedlosigkeit — wargus sit — setzt und daneben bereits eine Busse von 200 Sol.[2]) Etwa ein Jahrhundert später weiss das baierische Gesetzbuch nichts mehr von der Friedlosigkeit und kennt das Verbrechen nur mehr als sühnbares. Und so ist wohl anzunehmen, dass der Mord, der Frauenraub, die Nothzucht etc. in ältester Zeit für unsühnbare Missethaten gehalten wurden, welche die Friedlosigkeit bedingten, dass sie aber allmälig sowie die Leichen- und Grabschändung in die Classe der sühnbaren Verbrechen aufgenommen wurden, indem die Theilnahme der Gemeinde an der Bestrafung um so mehr in den Hintergrund gedrängt wurde, je weiter sich der privatrechtliche Anspruch der Verletzten an die Sühnbusse ausbreitete.

---

[1]) Maurer, Das Stadt- und Landrechtsbuch des Ruprecht von Freising, pag. 181.

[2]) Lex Sal. LVII. 5: Si quis corpus jam sepultum effodierit aut exspoliaverit, wargus sit..., 6: Auctor vero sceleris hujus ... CC sol. culpabilis judicetur.

Cap. 2. Das Friedensgeld.

Die Busse wurde nach Tacitus getheilt zwischen dem Könige oder dem Staate und dem Verletzten oder dessen Verwandten. Es ist also vor Allem eine zweifache Richtung der Busse zu unterscheiden, nämlich der Theil, den die Genossenschaft für den Bruch des allgemeinen Friedens anzusprechen hatte — das Friedensgeld — und der Theil, welcher als eigentliche Sühnbusse an den Verletzten und dessen Familie fiel.

Das Friedensgeld oder Königsgeld kommt, wie ich oben S. 79 u. 83 nachgewiesen habe, in unserm Rechtsbuche unter den Namen fretum, publicum, dominicum, fiscus oder auch schlechtweg als dem Herzoge zu bezahlende Busse vor und ist seiner Bedeutung nach ein Wiedererkaufen des durch die begangene Missethat verwirkten allgemeinen Friedens. Darum wird auch in unserm Gesetzbuche einige Male vom Friedensgeld der Ausdruck redimere [1]) gebraucht. Bemerkt sei hier nur, dass Siegel, welcher die Erhaltung des öffentlichen Friedens nicht als germanischen Staatszweck anerkennt, auch consequent im Friedensgelde nur eine Gabe sieht, welche der Befehdete an denjenigen macht, durch dessen Vermittelung und Schiedsspruch die Sühne zu Stande gekommen.[2]) Anderseits erscheint aber die an den Staat zu zahlende Busse mehr als eine Strafe für den allgemeinen Friedensbruch, da das Gemeindewesen einer persönlichen Verletzung eigentlich nicht fähig ist und die Rache des Staates nur in der Form von Strafe auftreten kann. Nach baierischen Rechtsansichten kannte man die strafende Bedeutung der öffentlichen Busse; denn das Friedensgeld heisst auch herzogliches Strafgeld,[3]) wie es denn auch ganz natürlich erscheinen muss, dass mit dem Zurücktreten der eigentlichen Strafen die Betheiligung des Staats an der Erhebung der Bussgelder wenigstens dem öffentlichen Theile derselben einen strafenden Charakter aufdrücken musste, wie er den andern von ihm ausgehenden Büssungen eigenthümlich ist. Es stimmt also diese Gesetzesstelle nicht mit Grimm's Behauptung, dass das Alterthum keine Geldstrafen gekannt habe. Ebenso kann ich Grimm's Ansicht, dass die öffent-

---

[1]) Tit. II. 6: ...cum XL sol. redimat manus suas..., c. 11: ...aut dominus ejus redimat eum cum XL sol....

[2]) Siegel, Gesch. des deut. Gerichtsverfahrens, pag. 26.

[3]) Tit. X. 4: ...Ducalis vero disciplina integer permaneat (wozu der Codex Aldersb. setzt: in XL sol.).

liche Busse immer als etwas Späteres, dem eigentlichen Begriffe der Busse Hinzugetretenes, zu betrachten sei,[1]) nur bedingt beitreten. Denn mit Beziehung auf die ursprüngliche Rächung der Verletzung und Beleidigung ist jede Busse und somit auch die öffentliche etwas Späteres; in Hinsicht aber auf die neben ihr hergehende Privatbusse, welche der Verletzte selbst anzusprechen hatte, ist sie mindestens von gleichzeitiger Entstehung mit Letzterer, wenn wir die Taciteische Darstellung ins Auge fassen, nach welcher nicht die Eine als früher üblich und die Andere als später eingeführt erscheint.

In allen germanischen Volksrechten erscheint das Friedensgeld nicht in einer einzigen, für alle Straffälle in gleicher Weise zahlbaren Summe, sondern vielmehr in einem höhern und niedrigeren Ansatze, welche der Unterscheidung der Verbrechen in causae majores und minores der Karolingischen Capitularien[2]) und in Ungerichte und Frevel des spätern Mittelalters entsprechen und unzweifelhaft damit zusammenhängen, dass die früher unsühnbaren Verbrechen bei ihrer Aufnahme in die Classe der sühnbaren als eigentliche Friedensbrüche auch selbverständlich mit einem höheren Friedensgelde gebüsst werden mussten, als die von je her als mindere Vergehen betrachteten Rechtsbrüche. Auch in den Gesetzbüchern der Baiwaren und Alamannen findet sich ein höheres und niedrigeres Friedensgeld, nämlich von 40 und 12 Sol. Wenn diese Grundzahlen auch nicht überall als constant erscheinen, bei den Alamannen namentlich öfters ein grosses Friedensgeld von 60 Sol.,[3]) bei den Baiwaren dagegen mitunter ein kleines fretum von 15 Sol.[4]) vorkommt, so ändert dieses nicht das ganze Bussensystem und erklärt sich vielmehr nur als sporadisches Eindringen des fränkischen Bannus und fredum in das suevisch-baierische Compositionssystem. Ueberraschen aber muss es, und kann gewiss nicht ohne alle Beziehung sein, dass wir durch den ganzen Norden denselben Grundzahlen von 40 Mark und 12 Unzen begegnen, wovon das kleinere Friedensgeld, später auf 3 Mark verdoppelt, bei allen Rechtsbrüchen gezahlt wurde.[5]) Doch kommen in unserm Gesetzbuche beide Buss-

---

[1]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 648.

[2]) Cap. Paderb. a. 785, c. 31: Dedimus comitibus potestatem bannum mittere infra suo ministerio de majoribus causis in sol. LX. De minoribus in sol. XV constituimus.

[3]) Lex Hloth. Alam. Tit. IV. und XXXIV. Vgl. lex Baiw. Tit. I. 7, II. 3.

[4]) Tit. II. 12, 13, 14. Vgl. lex Hloth. Tit. XXVIII. 1 und XXXVI. 4.

[5]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 266 und 345.

ansätze unter denselben Namen vor, welche nicht selten mit einander pleonastisch verbunden sind, z. B. duci pro freto, pro freto in publico, ad partem fisci pro fredo.[1]) Nichtsdestoweniger können beide nicht aus einander entstanden sein, z. B. der höhere Bussansatz durch eine Vervielfältigung der niedrigeren Busszahl, wie man dieses Verhältniss etwa von den beiden Ansätzen des fränkischen Friedensgeldes annehmen möchte, die sich allerdings wie 4 : 1 verhalten. Denn zwischen den beiden Busssätzen des suevischen Friedensgeldes findet ebensowenig ein Zahlenverhältniss statt, wie zwischen den Grundzahlen des nordischen Friedensgeldes, und sie müssen also beide für sich und nach eigenthümlicher Grundanschauung entstanden angenommen werden.

Das grosse Friedensgeld wird nach unserm Volksrechte gefordert bei einem Aufstand gegen den Herzog von allen Gemeinfreien, welche als Theilnehmer dabei Folge leisteten,[2]) bei Raub und Diebstahl im Heerbanne, bei Friedensbrüchen in herzoglichen Pfalzen und auf Dingstätten, bei Brandstiftungen, Todschlag besonders befriedeter Personen, z. B. von Priestern und Freigelassenen der Kirche, beim Raub und Verkauf eines Freien, beim Frauenraub, bei Verhehlung und Begünstigung des Diebstahles, Verwüstung eines Obstgartens,[3]) Bruch des Hausfriedens durch Heerfahrt[4]) und des Kirchenfriedens durch Verletzung der geheiligten Freistätte.[5]) Ausserdem hatte das grosse Friedensgeld nach unserm Gesetze eine viel

---

[1]) Tit. XIII. 2, 3, I. 9, I. 6, IX. 15.

[2]) Tit. II. 3: ...Minor populus qui eum secuti sunt et liberi sunt cum XL sol. conponant... Lex Hloth. XXXIV.: ...et quanti liberi sunt illum secuti ... unusquisque LX sol. duci conponat...

[3]) Tit. II. 5, 6, 10, 11, I. 6, X. 10, I. 9; Conc. Nivih. 10; Tit. VII. 4, IX. 4, VIII. 6, 7; Conc. Nivih. c. 2 und 7; Tit. XXII. 1.

[4]) Tit. IV. 23: Si quis liberum hostile manu cinxerit quod heriraita dicit ...cum XL sol. conponat duci vero nihilo minus. Lex Angl. et Werin. X. 9: Qui domum alterius collecta manu hostiliter circumdederit trium primorum qui fecerint unusquisque sol. LX et regi similiter. de ceteris qui eos secuti sunt sol. X unusquisque et in bannum regis LX sol.

[5]) Tit. I. 7: ...Si quis autem homo contumax et superbus timorem dei ... non habuerit et ... per vim abstraxerit ..., conponat ad ipsam ecclesiam XL sol. et pro freto ad fisco XL sol.... Lex Hloth. IV.: Si quis liber liberum infra januas ecclesiae occiderit ... conponat XVIII sol. (al. LX) ad ecclesiam et fredo suo solvat in fisco LX sol....

weitere Ausdehnung auch auf solche Vergehen genommen, welche nach andern Volksrechten nur als Rechtsbrüche mit dem kleinen Friedensgelde gebüsst wurden, z. B. bei Verweigerung der Haussuchung und Ergreifung der gestohlenen Sache, bei ungesetzlicher Pfändung, Rechtsverweigerung vor dem Gerichte, Missachtung des herzoglichen Siegels im Wiederholungsfalle [1]) und Bestechlichkeit des Richters, in welchem letzteren Falle das Alamannenrecht ausdrücklich nur die Erlegung des kleinen Friedensgeldes fordert.[2])

Darum ist auch das Gebiet des kleinen Friedensgeldes von 12 Sol. nach dem baierischen Gesetzbuche ein sehr beschränktes. Es steht auf Mitwissenschaft und Begünstigung des Diebstahls und Verheimlichung einer am Herzogshofe gefundenen Sache,[3]) auf erstmalige Missachtung des herzoglichen Befehls oder Ringes und Siegels [4]) und auf Versäumniss der befohlenen Theilnahme am Gaugerichte,[5]) in welchen Fällen der in unserm Gesetzbuche vorkommende Bussansatz von 15 Sol. sich als fränkische, der dritten Redaction angehörige Abänderung erweist und durch die Parallelstellen des Alamannenrechtes berichtigt wird.

Dagegen kommt bisweilen ein ausserordentliches Friedensgeld vor, welches zu dem gewöhnlichen in gar keinem Zahlenverhältnisse steht und nur durch den concreten, aussergewöhnlichen Fall bestimmt wird. Bei widerrechtlichem Angriff auf Kirchenschenkungen bezahlt der Thäter dem weltlichen Richter 3 Unzen Goldes, beim Todschlag eines Bischofs wird seine in Blei gegossene Figur mit Gold aufgewogen, doch lässt es das Gesetz unentschieden, in welcher Weise die Busse zwischen dem Könige, dem Volke, d. h. der Kirche, und den Verwandten getheilt werde. Bei Aufständen,

---

1) Tit. XI. 5 und 7, XIII. 3 und 2; Conc. Nivih. c. 15.

2) Tit. II. 17: Judex si accepta pecunia male judicaverit ... cogatur XL sol. persolvere.

Lex Hloth. XLI. 2: Si autem per cupiditatem ... contra legem judicaverit cognoscat se delinquisse et XII sol. sit cupaviles...

3) Tit. IX. 15 und 16 (14, 15), II. 12.

4) Tit. II. 13: Si quis jussionem ducis sue contempserit uel signum quale usus fuerit ... XV sol. per neglecto donet in publico...

Lex Hloth. XXVIII. 1: Si quis sigillum ducis neglexerit... XII sol. conponat...

5) Tit. II. 14: ...sive regis vassus sive ducis omnes ad placitum veniant et qui neglexerit venire damnetur XV solidis...

Lex Hloth. XXXVI. 4: Si quis liber ad ipsum placitum neglexerit venire... XII sol. sit cupaviles qualis persona sit aut vassus ducis aut comitis...

gleichviel ob in Friedenszeit oder im Heerbanne, hat der Anstifter jedesmal ein dreifaches Wergeld nach fränkischem Compositionsfusse zu entrichten, bei Verletzung eines Fremden ein einfaches und 80 Sol. als verdoppeltes Friedensgeld.[1])

Cap. 3. Sühnbusse, Wergeld.

Was auf den Theil des Verletzten und seiner Anverwandten fiel, war die eigentliche Composition oder Sühnbusse. Diese erscheint als ein Bekenngeld der Schuld, in welcher sich der Verletzer dem Verletzten gegenüber befand, und wenn das Friedensgeld ursprünglich den Zweck hatte, den durch die Missethat verwirkten Frieden wieder zu erwerben und die Rache der Genossenschaft abzukaufen, so konnte der Grund zur Sühnbusse nur in der Verpflichtung liegen, die Rechtskränkung des Einzelnen zu sühnen und die Rache der beleidigten Familie zu beschwichtigen. Je mehr aber mit der principiellen Erweiterung des Sühneverfahrens das Strafrecht den Charakter privativer Schuldforderung aus unerlaubten Handlungen annahm, desto mehr musste auch die Anforderung des Staates an den Verletzer zurücktreten, desto seltener musste das Friedensgeld in den Busssätzen erscheinen, indem es sich nur mehr in jenen qualificirten Fällen erhielt, in welchen der Friedensbruch oder die Verletzung der Gesetze die Schädigung des Individuums überwog oder in welchen der Staat und sein Oberhaupt als der allein Gekränkte erschien.[2])

Das Verhältniss, in welchem Friedensgeld und Sühnbusse ausgeschieden wurde, d. h. wie sich der Staat und der Verletzte in die Gesammtbusse theilten, ist zwar nicht in bestimmten Ausdrücken angegeben, doch lässt die Darstellung des Tacitus den Schluss zu, dass die Busse in Einer Summe bestimmt und alsdann zwischen dem Könige und dem Staate einerseits, dem Verletzten und seinen Verwandten anderseits in zwei gleichen Theilen abgeschieden wurde. Ich halte diese Muthmassung Wilda's[3]) für um so begründeter, als ich noch in unserm Gesetzbuche eine Spur dieser gleichmässigen Abtheilung nachzuweisen im Stande bin. Das Gesetz nämlich über die Schädigung von Baumgärten, das man wohl auch

[1]) Tit. I. 2, 10, II. 3, 4, IV. 30 und 31: ...de rebus suis si dux illi concesserit aliquid habere conponat cum LXXX solidos.

[2]) Tit. II. 3, 10—14, 17, X. 19—23; Conc. Nivih. c. 2 und 7.

[3]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 439.



mit lex Wisig. VIII., tit. III. 1 zusammengestellt hat, entspricht diesem Letzteren nur unter dem einzigen Gesichtspunkte, dass das Letztere auch von Schädigung der Bäume handelt. Sonst ist es in Fassung, Princip der Vergütung und Casuistik durchaus selbständig und erweist sich als eigenthümliches einheimisches Weisthum. Dieses Gesetz nun bestimmt, dass der Baumfrevler vor Allem 40 Sol. Busse zu zahlen habe, von denen 20 an den Eigenthümer des Baumgartens, die andern 20 aber an den Fiscus fallen sollen,[1]) dass er ferner den Eigenthümer durch Pflanzen von neuen Bäumen zu entschädigen und überdiess die umgehauenen alljährlich zur Obstzeit je mit 1 Sol. zu büssen habe, bis die Nachgepflanzten Früchte trügen. Hieraus ergibt sich unzweifelhaft, dass die Busse in einer Gesammtsumme bestimmt wurde, welche man zu gleichen Theilen zwischen dem Fiscus und dem Verletzten vertheilte, und dass noch ausserdem eine entsprechende Entschädigung auf den Theil des Letzteren fiel. Eine ähnliche gleiche Abtheilung der Busse zwischen dem Kläger und Fiscus darf man hienach auch an jenen Stellen des Gesetzbuches annehmen, wo Friedensgeld und Composition zu gleichen Busssätzen von je 40 Sol. angegeben sind.[2]) Es darf also mit mehr als blosser Wahrscheinlichkeit die Behauptung aufgestellt werden, dass nach baierischem Gerichtsbrauch die Gesammtbusse in einer Hauptsumme festgesetzt wurde, die sich dann in herkömmlicher Weise zwischen Fiscus und Kläger zu gleichen Hälften vertheilte.

Diess ist indessen noch keineswegs der ganze Gewinn, welcher sich aus obigen Gesetzesstellen erheben lässt. Ich glaube mich vielmehr auch berechtigt, aus denselben über die Entstehung der Sühnbusse Schlussfolgerungen zu ziehen. Wilda fand sich veranlasst, eine doppelte Busse anzunehmen, nämlich eine gerichtliche, welche durch das Recht bestimmt war und die eigentliche Busse und das Friedensgeld umfasste, und eine aussergerichtliche, welche auf dem Vergleichswege zu Stande kam und in dem Wer- oder Manngeld ihren Ausdruck fand. Erstere, als das eigentliche Rechtsinstitut, sei die ältere, Letztere durch die Sitte und das Herkommen aber weniger fest bestimmt gewesen, beide aber seien unabhängig von einander entstanden.[3]) Diese Auffassung ist den Entwicklungs-

[1]) Tit. XXII. 1: Si quis alienum pomerium exfodierit... inprimis XL sol. conponat, XX cui pomerium fuerit et alios XX in publicum quur contra legem fecit...

[2]) Tit. I. 7, IV. 23, VII. 4, VIII. 6, IX. 4.

[3]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 819, 840 ff.



stadien des Strafrechtes bei den Nordleuten entnommen, namentlich im isländischen Freistaate, welche aber trotz grosser Aehnlichkeit mit den Zuständen bei den südlichen Germanen keineswegs Identität zwischen denselben zu beweisen vermögen. Vorzüglich scheint mir die von Tacitus gegebene Darstellung des Compositionsmodus geeigenschaftet, gegen eine solche Trennung der beiden Ansätze in der Sühnbusse gründliche Bedenken zu erregen. Denn wenn, wie uns unser einheimisches Gesetz gegen den Baumfrevel belehrt, Busse und Friedensgeld zu gleichen Theilen und neben einander bestunden; wenn, wie die später damit in Verbindung gebrachten Gesetzesstellen schliessen lassen, auch Wergeld und Friedensgeld zu gleichen Theilen in derselben Gesammtbusse enthalten waren: so liesse sich höchstens vertheidigen, dass das Rechtsinstitut der Busse nicht, wie Manche wollen, erst als etwas Ergänzendes zum Wergelde hinzugekommen, sondern mit ihm von gleichem Alter sei, aber keineswegs, dass beide unabhängig von einander entstunden; sondern es erweist sich vielmehr aus dieser Parallelisirung der germanischen Strafgrundsätze mit den Belegen aus unserm Gesetzbuche, dass Friedensgeld und Sühnbusse, wie sie die gleichen Theile einer Gesammtbusssumme bildeten, sich auch auf den gleichen Principien bei ihrer Erhebung stützen und wieder in die gleichen untergeordneten Bussansätze scheiden mussten. Da man somit den Zusammenhang nicht so fast der Busse als vielmehr des Wergeldes mit dem Friedensgelde in Abrede stellt, so werde ich mich bei meiner Beweisführung zunächst auf das Wergeld zu beschränken haben, wobei mir übrigens die schöne Stufenleiter zu Statten kommt, welche die lex Baiw. in der Gliederung altgermanischer Standesverhältnisse zum Schlüssel macht für die fragmentarischen Andeutungen der übrigen Volksrechte.

Es ist gewiss nicht ohne tiefe Bedeutung für das Verständniss des ganzen germanischen Compositionssystems, dass wir in allen Gesetzbüchern der Germanen übereinstimmend zwei Bussansätze der Sühnbusse finden, welche den beiden Ansätzen des Friedensgeldes entsprechen: nämlich das Wergeld und die Wundenbusse. Insbesonders klar findet sich dieser Unterschied in den beiden suevischen Rechten der Alamannen und Baiwaren durch die Grundzahlen 40 und 12 ausgedrückt, welche im Compositionssysteme aller rein germanischen Völker von den lappländischen bis zu den lombardischen Marken eine durchgreifende Norm bilden und den Zusammenhang des grossen Friedensgeldes mit dem Wergelde schon an sich

höchst wahrscheinlich erscheinen lassen, so wie ihnen das Verhältniss des kleinen Friedensgeldes zur Wundenbusse entgegengehalten wird und man in strafrechtlicher Beziehung den Gegensatz von Friedens- und Rechtsbrüchen im Auge behält.

Der durch eine Missethat friedlos Gewordene hatte das Leben verwirkt, er war vogelfrei und konnte nur durch Wiederkauf des verwirkten Lebens und Leibes zur Busse zugelassen werden. Wir haben noch ein Par Stellen in unserm Gesetzbuche, in denen das Erlegen des grossen Friedensgeldes von 40 Sol. als ein solcher Wiederkauf von Leib und Leben erscheint,[1]) der Friedlose erlegte also sein Mann- oder Wergeld, was sich wieder aus der bereits oben S. 272 angeführten Stelle aus der lex Sal. emend. Tit. LVII. 5 ergibt, wo der wargus, wenn er aus dem Stande der Friedlosigkeit heraustreten soll, zu 200 Sol., dem Wergeld eines freien Franken, verurtheilt wird. Wenden wir diess Resultat auf das entsprechende Capitel unsers Gesetzbuches an, so ergibt sich, dass der Grabschänder mit den 40 Sol., die er den Verwandten des Verstorbenen büsste, sein Wergeld bezahlte, um sich von der verschuldeten Friedlosigkeit loszukaufen.[2]) An derselben Stelle hat der Pactus Alamann. 80 Sol. und deutet dadurch auf einen verschiedenen Stand in der Erhöhung des Wergeldes. Solche Erhöhungen des Wergeldes konnten aus verschiedenen Gründen statthaben. Entweder war sie bedingt durch besondere Qualification des Friedensbruches, wie z. B. beim Morde, und blieb alsdann feststehend für das besondere Verbrechen. Auch das Fallen des Geldwerthes konnte eine Erhöhung des Wergeldes bedingen, und dass zwischen dem VII. und VIII. Jahrhunderte eine solche Veränderung im Münzcurse stattgefunden haben musste, beweist der wechselnde Ansatz der baierischen Saica oder alamannischen Saiga. Diese Münze hatte zur Zeit der zweiten Redaction unseres Gesetzbuches, also im VII. Jahrhunderte, den Werth eines Drittel-Solidus, während sie in den Zusätzen der

---

[1]) Tit. II. 6:... Si autem liber homo hoc fecerit cum XL solidis redimat manus suas..., c. 11: ...aut dominus ejus redimat eum cum XL solidis (in publico)...

[2]) Tit. XIX. 1: Si quis mortuum liberum de monumento exfodierit cum XL sol. conponat parentibus et ipsum quod ibi tulit furtivum conponat.

Pact. Alam. II. 45: Et cuicumque mortuo tam occiso quam qui sua morte morit aliquid tollatur aut involatur de fossa ubi reponatur exfoditur et expoliatus fuit: quod ibi tulit reddat et LXXX sol. solvat.



dritten Redaction nur mehr im Werth eines Denars, also eines Zwölftel-Sol. erscheint;[1]) sie sank also innerhalb eines Zeitraums von 100 Jahren um drei Viertel im Werthe.

Einen bleibenden Einfluss auf die Erhöhung des Wergeldes musste die Erweiterung und Scheidung der Standesclassen unter den Volksgenossen äussern, so dass also das ursprüngliche Wergeld eines freien Mannes — und von diesem als der gesetzlichen Norm ist hier allein die Rede — sich verdoppelte und durch wiederholte Verdopplung vervierfachte, wenn zwischen ihm und den Leibeigenen sich neue Standesclassen einschoben, welche gleichfalls durch ein entsprechendes Wergeld ihren Ausdruck in der Stufenleiter der Volksgenossen finden sollten. Fest steht im Compositionssysteme der suevischen Rechtsbücher, dass Wunden mit einer Busse vergolten werden, bei welcher die Rechtsbusse zu Grunde liegt, Verstümmelungen aber und Lähmungen mit einem Theile des Wergeldes,[2]) und dass also die in der lex Alam. und Baiw. wiederholt auftretenden Bussansätze von 20, 40, 80 Sol. nur als Bruchtheile des Wergeldes aufgefasst werden können. Ferner wird in beiden Rechtsbüchern das volle Wergeld des Freien geradezu als zweimal 80 Sol. bezeichnet.[3]) Es hatte sich aber zwischen ihm und dem Leibeigenen, welcher seit ältester Zeit nur den Werth eines halben Freien, nämlich 20 Sol., behielt, die Classe der Freigelassenen mit 40 Sol. und die der Freigelassenen des Königs und der Kirche mit 80 Sol. eingeschoben,[4]) wonach sich die wiederholte Verdopplung des ursprünglichen Wergeldes als nothwendige Folge von selbst ergibt. Und nicht bloss in den suevischen Rechtsbüchern finden wir die Grundzahl 40 im Wergelde, auch die stammverwandten herminonischen Thüringer mussten vor ihrer Unterjochung durch die

---

[1]) Tit. IX. 2: ...si una saica i. e. III denarios ... si duas saicas h. e. VI denarios... Vgl. hiemit I. 3: ...de duas saicas vel III et usque ad tremisse... d. h. $^1/_3$ sol. oder 4 denar.

[2]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 761.

[3]) Tit. IV. 28: Si quis liberum hominem occiderit solvat... bis LXXX sol. h. s. CLX.

Lex Hloth. LXIX. 1: Si quis autem liber liberum occiderit conponat eum bis LXXX solidos...

[4]) Conc. Nivih. c. 10: Liberi qui ad ecclesiam dimissi sunt vel per cartam acceperunt libertatem a Rege si occidantur LXXX sol. conponantur ecclesiae vel filiis eorum...

Lex Hloth. XVII.: Liber qui per cartam firmitatem acceperint, si ocidantur LXXX sol. conponantur ad ecclesiam vel ad filius ejus.

Franken ein Wergeld gehabt haben, welches dem suevischen gleichkam, wie dieses bereits Grimm [1]) gemuthmasst hat. Denn wenn auch das frankisirte Rechtsbuch der Thüringer, Tit. I. 2, das Wergeld des Gemeinfreien auf 200 Sol. angibt, so ist dieses eine sichtliche Nachbildung der fränkischen Wärung; denn an einer spätern Stelle heisst es ausdrücklich, dass der Freigelassene mit 80 Sol. gebüsst werden soll, d. i. mit der Hälfte eines Freienwergeldes.[2]) Es musste also wohl, bevor der Einfluss des fränkischen Compositionssystems den ersten Titel des thüringischen Gesetzbuches umgestaltete, dieser dem spätern, bei der fränkischen Redaction nicht entsprechend reformirten — denn hier müsste man sonst 100 Sol. erwarten — entsprochen haben und das Wergeld des freien Thüringers, gleich dem des Alamannen und Baiwaren, die Summe von 160 Sol. ursprünglich gewesen sein. Hiemit stimmt aber vollkommen eine Stelle im folgenden Titel des Thüringer Rechtes überein, wonach eine freie, aber noch nicht mannbare Jungfrau zweimal 80 Sol. als Wergeld empfängt,[3]) wobei zu bemerken, dass bei den Thüringern das Geschlecht bei der Composition keinen Unterschied bedingte, wie bei Alamannen und Baiwaren. Es ergibt sich also hieraus, dass auch bei den Thüringern 40 die Grundzahl im ursprünglichen Wergelde des Volksrechtes bildete und Gaupp's gewaltsame Textcorrectur [4]) uns höchstens um einen interessanten und wichtigen Beleg für die Compositionsverhältnisse der ächtgermanischen Völker brächte, ohne das Verständniss der so emendirten Rechtsstelle sonderlich zu fördern.

Nun haben wir aber dieselbe Grundzahl bereits im grossen Friedensgelde gefunden, und zwar neben der gleich hohen Sühnbusse an Stellen, welche entschieden darauf hindeuten, dass unter der Letztern das Wergeld, wenigstens ehemals, verstanden wurde; denn der Bruch des Kirchenfriedens, der Hausfriedensbruch durch Heerfahrt, der Menschenraub im Allgemeinen und insbesondere der Frauen-

---

[1]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 289 und 405.

[2]) Lex Ang. et Werin. Tit. IX.: Servus a domino per manumissionem libertate donatus si occisus fuerit, LXXX sol. componat(ur) vel quidquid ei solvi debeat medietas compositionis liberi hominis solvatur.

[3]) Lex Ang. et Werin. X. 4: Qui liberam non parientem occiderit bis LXXX et VI sol. et duos tremisses componat; si pariens est DC sol. si jam desiit CC sol. componat.

[4]) Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer etc. emendirt, pag. 379: ter LX et VI sol. et II tremisses.



raub [1]) hatten gewiss in ältester Zeit Friedlosigkeit zur Folge und waren ursprünglich unsühnbare Verbrechen, welche erst allmälig in die Classe der sühnbaren als causae majores Aufnahme fanden, sowie sie später, als das Strafverfahren die Oberhand gewann, die Todesstrafe zur Folge hatten. Es ist also wohl kaum zu zweifeln, dass in allen diesen Fällen die Sühnbusse in dem Wergelde des Verbrechers bestanden haben wird, womit er sein der Friedlosigkeit verfallenes Leben wieder loskaufte. Hieraus aber ergibt sich, dass das älteste Wergeld der Baiwaren in 40 Sol. bestanden habe, welche im Gesetzbuche nur für einzelne Fälle, namentlich aber als grosses Friedensgeld selbst dann noch fixirt blieben, als das Wergeld längst vervierfacht worden war und der privatrechtliche Charakter des Sühneverfahrens den andern Haupttheil der Gesammtbusse, nämlich das Friedensgeld, gänzlich in den Hintergrund gedrängt hatte. Der Zusammenhang ist so schlagend, dass selbst Wilda nicht umhin kann, denselben in der Weise anzuerkennen, dass man in dem so oft vorkommenden Busssatze von 40 Schillingen ein altes Wergeld zu sehen habe,[2]) obwohl seine Theorie von der Entstehung des Wergeldes nach nordischen Zuständen ihn hinderte, diesem Zusammenhange näher nachzuspüren. Nach der Erhöhung des Wergeldes auf 160 Sol. blieb das alte zu 40 Sol. noch als Verstümmlungsbusse stehen, und zwar ganz folgerichtig, indem für einen verstümmelten Mann eigentlich nach strengem Recht das ganze Wergeld bezahlt werden sollte und in ältester Zeit auch wahrscheinlich gefordert worden war. Mir scheint diese Auffassung des Zusammenhanges zwischen dem Wergelde und der Verstümmlungsbusse wenigstens viel mehr der Natur und Sache des Gegenstandes zu entsprechen, als wenn man sich, wie es gewöhnlich der Fall ist, die Letztere durch Spaltung oder gar Dritt- und Viertheilung aus dem Ersteren herausgeklügelt denken soll. Denn obgleich ich nicht in Abrede stellen will, dass die Redactoren der Volksrechte bisweilen ihren Scharfsinn in solchen Rechenkünsten zu entfalten liebten, wovon namentlich die Casuistik der Wundenbussen schlagende Beweise liefert, so glaube ich dennoch auch hier der Einfachheit den Vorzug einräumen zu müssen, und dass diese sich mit der ersteren Auffassung besser verträgt als mit der complicirten Wundenrechnerei, wird Niemand in Abrede stellen.

---

[1]) Tit. I. 7, IV. 23, VII. 4, IX. 4, VIII. 6.

[2]) Wilda, Strafrecht der Germanen, pag. 421.

Das Wergeld, in unsern Urkunden uueragelduni, weregeldum, uuergeldum, verderbt uuirngeldum genannt, eigentlich der Mannespreis, hat unter der subtilen Speculation der Rechtshistoriker fast ganz seinen strafrechtlichen Charakter eingebüsst. Indem man nämlich weniger die Missethat selbst als vielmehr die Folgen derselben für die Familien des Verletzten und des Verbrechers in Anschlag brachte, kam man dazu, in dem Wergeld bloss das aussergerichtliche Mittel zu einer rein privatrechtlichen Familiensühnung sehen zu wollen. Selbst die, welche ihm noch eine strafrechtliche Bedeutung einräumen, wie Wilda, leiten seine Entstehung von der Verebnung der nothwendigen Folgen der ursprünglichen Blutrache her und schliessen somit, dass das Institut des Wergeldes, ausserhalb des Gebietes des Strafrechtes gebildet, erst später in den Kreis der Gesetzgebung gezogen und ein Bestandtheil des Rechtssystems geworden sei. Insofern alle Rechtsinstitute und Rechtsgrundsätze das Resultat lange vorhergehender praktischer Erfahrungen und Bedürfnisse sind, hat diess auch seine Richtigkeit und mag in unvordenklichen Zeiten auch stattgefunden haben. Sowie aber der Staat einmal in die Familienrache eingriff und die Sühnbusse an die Stelle der Friedlosigkeit setzte — und dieser Zustand hatte sich bei den Germanen längst vor Tacitus entwickelt —, war auch die strafrechtliche Bedeutung des Wergeldes gegeben. Tacitus und die über ein halbes Jahrtausend spätere lex Baiw. haben uns den innigen Zusammenhang zwischen dem Wergeld und dem grossen Friedensgelde als den gleichen Theilen einer Gesammtbusse nachweisen helfen. Hieraus ergibt sich denn auch die gerichtliche Entstehung des Einen wie des Andern und ihre gleichzeitige Entwicklung. Zwar bietet auch unser Volksrecht Belege, dass das Wergeld nicht bloss für den Verletzten, sondern auch für die Familien von Bedeutung war; doch lässt sich aus den betreffenden Stellen nichts entnehmen, was für die active Bethätigung der Familiengenossen bei der Beschaffung eines verwirkten Wergeldes angeführt werden könnte. Die hier in Bezug zu nehmenden Capitel handeln nur von der passiven Theilnahme am Wergeld eines Verwandten nach Todschlag, Menschenraub, Grabschändung und Ehescheidung.[1]) Will man in dem Ausdrucke zweimal 80 Sol. mit Wilda eine Andeutung suchen, dass die einen 80 Schillinge die Erben-, die andern aber die Geschlechtsbusse der Nordleute bezeichnet haben mögen, so steht

[1]) Tit. IV. 28, 31, IX. 4, XVI. 5, XIX. 1, VIII. 14.

zwar nichts gegen eine solche Parallelisirung im Wege, aber unser Gesetzbuch enthält auch nicht eine leise Ermunterung zu einem solchen Vergleiche.

Das Wergeld wurde bezahlt, und zwar das Wergeld des Verletzten je nach seiner Standesclasse, beim Todschlage,[1]) Menschenraub und Verkauf[2]) und Ehebruch, und zwar kann ich in der betreffenden Gesetzesstelle nicht mit Grimm und Wilda finden, dass das Wergeld des beleidigten Ehegatten gemeint sei, indem unter werageldo illius uxoris doch offenbar das Wergeld der Gattin zu verstehen ist,[3]) wie diess schon Lipowsky in seiner Geschichte des baierischen Criminalrechts erkannt hat.[4]) Dagegen musste der Verbrecher sein Wergeld erlegen bei gesetzwidrigem Sclavenhandel ausser Landes und bei drittmaliger Missachtung des herzoglichen Siegels.[5]) Das Wergeld erlitt eine feststehende Erhöhung je nach der Standesclasse, nach dem Geschlecht des Verletzten und bisweilen nach dem Verbrechen. So empfingen eine doppelte Composition die Mönche und Diener der Kirche bis zum Subdiakon, die fünf Adelsgeschlechter und endlich das ganze weibliche Geschlecht.[6]) Eine dreifache Erhöhung des Wergeldes, welche entschieden den fränkischen Einfluss bekundet, erhielten die Priester und der Herzog vom Anstifter eines Aufruhrs.[7]) Eine vierfache Composition hatte die Herzogsfamilie der Agilolfinger und der Herzog selbst eine sechsfache. Doch will ich diese Erhöhungen nicht auf das baierische Compositionssystem zurückführen, da sie allzu sehr den fränkischen Einfluss verrathen; und da auch mehrere Codices statt 640 Sol. einfach 600 schreiben, das Wergeld des Herzogs aber entschieden nur auf 900 Sol. gestellt ist, so wird man die ungewöhnliche Neuerung des Frankenkönigs nicht verkennen, welcher die herzogliche Familie, die wahrscheinlich zugleich in seine trustis aufgenom-

---

[1]) Tit. IV. 28, 30, VIII. 19, V. 9, VI. 20, XVIII. 2; Conc. Nivih. c. 10.

[2]) Tit. IX. 4, XVI. 5.

[3]) Tit. VIII. 1: Si quis cum uxore alterius concubuerit libera si repertus fuerit cum werageldo illius uxoris contra maritum conponat... Vgl. VIII. 10 und 12.

[4]) Lipowsky a. a. O. pag. 10.

[5]) Conc. Nivih. c. 1 und 15.

[6]) Tit. I. 8, III. 1, I. 11, IV. 29: De feminis vero eorum ... omnia dupliciter conponantur. Lex Hloth. XLIX. 2, LXVIII. 3, LXIX. 3: Feminas autem eorum semper in duplum.

[7]) Tit. I. 9, II. 3 und 4.

men wurde, seinen Antrustionen gleichstellte und den jeweiligen Landesfürsten noch um ein Drittel über diese erhöhte.[1]) Von der ganz aussergewöhnlichen Wergelderhöhung und dem dabei zu beachtenden Bussmodus nach Ermordung eines Bischofs habe ich bereits oben S. 121 und 276 gehandelt und auf die aus heidnischer Mythe zu Grunde liegende Sitte zurückgewiessen. Eine neunfache Erhöhung des Wergeldes fand endlich beim Meuchelmord statt. Zwar spricht diess die eine der hieher bezüglichen Gesetzesstellen nicht unbedingt aus, indem suo werageldo eher bloss auf einfaches schliessen liesse. Da aber das verwandte Alamannenrecht bei diesem Verbrechen wiederholt das neunfache Wergeld fordert und das nächste Capitel des baierischen Gesetzes dem gemordeten Sclaven gleichfalls ein neunfaches Wergeld zuspricht, so ist nur bei obigem werageldo die neunfache Erhöhung, als beim Freien von selbst verstanden, weggelassen.[2])

Eine Busse von 80 Sol. kommt ausser dem Wergelde für den Todschlag eines Königs- oder Kirchenfreigelassenen noch zweimal in unserm Gesetzbuche vor, nämlich bei gewaltsamer Entführung einer Wittwe und einer verlobten Braut.[3]) Da diese Summe in keiner Weise dem gesetzlichen Wergelde gleichkommt, auch in ihr vielmehr eine Verschärfung der Busse gegenüber dem Raube einer Unverheurateten ausgesprochen ist, so kann ich in ihr nur eine Verdopplung der ursprünglichen Friedensbruchbusse erkennen, welche dem verletzten Theile allein überlassen ist.

Die Busse von 40 Sol. wird dem Kläger bezahlt bei Verletzung des Asylrechtes, bei Ueberfall durch Heerfahrt und widerrechtlicher Einschliessung, bei Menschenraub, bei Niederreissen eines fremden Hauses und bei Grabschändung.[4]) Dass hierunter nicht

---

[1]) Tit. Tit. III. 1 und 2.

[2]) Tit. XIX. 2: Si quis liberum occiderit furtibo modo ... quod baiuuarii murdrida dicunt inprimis cum XL sol. conponat eo quod funus ad dignas obsequias reddere non valet postea vero cum suo werageldo conponat..., c. 3: Si servus furtivo supradicto more occisus fuerit quod camurdrit dicit novuplum conponat i. e. CLXXX sol.

Pact. Al. II. 42: Si quis mortuatus fuerit baro aut femina ... secundum legitimum wiregildum in novegildum solvatur aut 24 totus electus aut cum 80 qualis invenire poterit juret.

Lex Hloth. XLIX. 1: Si quis hominem occiderit quod Alamanni mortoto dicunt novigildus eum solvat...

[3]) VIII. 7 und 16.

[4]) Tit. I. 7, IV. 23, 25, VII. 4, IX. 4, XVI. 5, VIII. 6, X. 6, XIX. 1 u. 2.

selten ein altes Wergeld zu verstehen sei, welches nach allgemeiner Erhöhung des Letztern noch stehen blieb, wurde schon oben bemerkt. Ausserdem findet sich diese Summe als Verstümmlungsbusse bei wirklicher Verstümmlung an Händen und Füssen, Gesicht und Gehör.[1]) Die Hälfte davon, 20 Sol., bildet die Lähmungsbusse, wenn das Körperglied nicht ganz abgetrennt, sondern nur zu seinen Verrichtungen untauglich wird.[2]) Bruchtheile der Lähmungsbusse sind die Fingerbussen, welche ziemlich spitzfindig den Werth der einzelnen Finger abwägen und, wenn dieselben nicht abgetrennt, sondern nur steif sind und die Hand im Gebrauche der Waffen hindern, mit einer um ein Drittel erhöhten Busse vergütet werden müssen.[3])

Neben diesen Verhältnisszahlen, welche sich allerdings auf das Wergeld zurückführen lassen, wenn sie auch nicht aus ihm entsprungen sind, sondern mit ihm ihre gemeinschaftliche Wurzel im grossen Friedensgelde zu suchen haben, steht die den Alamannen und Baiern eigenthümliche Busszahl von 12 Sol., jener Ansatz in der Sühnbusse, welcher dem kleinen Friedensgelde oder der Rechtsbusse in Zahl und Bedeutung vollkommen entspricht. Sie ist theils Wundenbusse bei grössern und gefährlichern Verletzungen, namentlich der Eingeweide,[4]) theils eigentliche Rechtsbusse bei allen Kränkungen, welche Jemandem in seinem Rechte widerfahren können. Hieher gehört das Versetzen in Lebensgefahr und die hinterlistige Blossstellung (wancstodal), Gewaltthätigkeit und Heimsuchung,[5]) der Versuch zum Ehebruch und freiwillige Unzucht, Fruchtabtreibung, grössere Schädigung an Häusern und liegendem Eigen (aranscarti), heimliche Entführung eines Leibeigenen, Rechtsverweigerung vor Gericht, Meineid, Leichenverletzung und Zerstreuung einer Viehheerde.[6]) Man sieht, dass sich alle hier aufgezählten Fälle unter die causae minores oder Frevel rubriciren lassen und dass somit die Anwendung der Rechtsbusse auf sie ganz folgerichtig war. Ausserdem aber erscheint dieser Bussansatz

---

[1]) Tit. IV. 9 und 14.
[2]) Tit. IV. 10 und 14.
[3]) Tit. IV. 11.
[4]) Tit. IV. 6, 11, 16, 27.
[5]) Tit. IV. 17, 19, 20, 21, 22, 26 und VIII. 17, IV. 7, 24.
[6]) Tit. VIII. 1, 4, 5, 8, 20, X. 2, 7, XIII. 8, XVI. 17, XVII. 2, I. 4, XIII. 9, XIII. 2, XVII. 6, XIX. 2, 5, 6, XXIII.

noch sehr häufig in Bruchtheilen von 6 Sol.,[1] 3 Sol.,[2] 1 Sol.[3]) etc. für kleinere Verwundungen oder Rechtsbrüche durch Schädigung an Thieren oder Haus und Hof, Wald und Feld.

Als Busse muss endlich auch die Wiedererstattung angesehen werden. Einfacher Ersatz war geboten nach Brandstiftung, bei Diebstahl im Heerbanne, bei Diebshehlerei, Schädigungen an Thieren und Baumfrevel.[4] Doppelter Ersatz war gesetzlich bei Schädigungen des Kirchengutes, ungerechtem Urtheilsspruch, widerrechtlichem Verkauf fremden Eigenthums und Beraubung eines Erschlagenen.[5] Vierfacher Ersatz stund auf offenem Raub.[6] Neunfacher Ersatz traf den heimlichen Diebstahl[7] und siebenundzwanzigfacher Ersatz oder dreifache Diebsbusse denjenigen, der sich an Kirchengeräthen, herzoglichem Eigenthum, an Mühlen und Schmieden vergriff.[8]

Vierter Abschnitt:

Die Strafen.

Wenn wir bei der Betrachtung der Bussen im Strafrechte der Baiwaren als obersten Grundsatz kennen lernten, dass alle Verbrechen durch die Sühnbusse oder das Friedensgeld getilgt werden konnten, mit Ausnahme einiger weniger, so erscheinen uns eben diese Letztern, wie schon bei den Germanen zu Anfang der christlichen Zeitrechnung, als jene unsühnbaren Missethaten, auf welchen in ältester Zeit die dem Tode gleich geachtete Friedlosigkeit stund. Obwohl nun die Anzahl derselben durch allmälige Aufnahme in die Classe der sühnbaren Verbrechen immer geringer

---

[1]) Tit. IV. 4, 5, 8, 12, 14—16, 18, V. 5, 8, VI. 6, VIII. 3, X. 2, 8, XI. 2, XII. 1, 6, XIII. 3, 7, XVII. 1, XX. 1, 3, 4, 7, XXI. 1.

[2]) Tit. IV. 3, 12, 14, 15, V. 4, VI. 10, IX. 13, X. 2, 3, 9, 10, 12, 13, 15, XI. 1, 4, XIII. 6, XX. 2, 5, 6, 8, 9, XXI. 2.

[3]) Tit. IV. 1, V. 7, VI. 3, 9, 11, IX. 12 (11), X. 11, 14, 16—18, XII. 11, 12, XIII. 5, XIV. 11, XXI. 3, 4, 6, XXII. 1, 2, 3, 6.

[4]) Tit. I. 4, X. 1, II. 5, 6, IX. 15, 16 (14, 15), XIV. 3, 5, 6, XV. 1, XX. 1, 3, 4, 7, XXI. 1—3, XII. 11, XXII. 1, 3, 4, 6.

[5]) Tit. I. 2, 5, 6, II. 17, XVI. 1, 4, 5, XIX. 4.

[6]) Tit. XV. 3.

[7]) Tit. I. 3, IX. 1, 7 (6), XV. 5, XIX. 1, 4, 10, XXI. 5.

[8]) Tit. I. 3, II. 12, IX. 2.

wurde, so bedingte gerade die durch diese Aufnahme selbst bewirkte Erweiterung des Bussensystems die nachfolgende Entwicklung des Strafsystems. Denn obwohl es als Regel galt, dass der Freie da nur mit seinem Vermögen büsste, wo es dem Leibeigenen an Leib und Leben ging, so musste doch mit der Steigerung der Bussen eine grosse Anzahl der Gemeinfreien, deren Vermögen nicht zureichend war, die ihnen auferlegte Strafsumme zu entrichten, der Schuldknechtschaft anheimfallen und diese dadurch in den Kreis der Strafen gerathen.

Die Strafe, in unserm Gesetzbuche als poena [1]) oder disciplina [2]) bezeichnet, wurde nicht mehr bloss auferlegt, um die Unschuldigen zu schützen und die Uebelthäter zurückzuschrecken, wie es am Eingange der Gesetze heisst, sondern man verband schon damit den Zweck der Unschädlichmachung eines der Gesellschaft gefährlichen Subjectes.[3]) Da aber der Herzog als oberster Kriegs- und Gerichtsherr den Frieden zu schirmen hatte, so ist leicht begreiflich, wie es in seiner Machtvollkommenheit lag, die zu Paren zu treiben, distringere, welche sich den ordentlichen Richtern nicht unterwerfen wollten.[4]) Ja, die ganze Strafgewalt dieses Zeitraumes ist gewissermassen in dem Belieben und Gutdünken des Königs und des Herzogs,[5]) der ohne eigentliche Strafgesetze, in seinem obersten Gerichtshofe die gesetzgebende, oberstrichterliche und zugleich executive Gewalt vereinigend, die höchsten Verbrechen unter seinen Augen richten liess und die Capitalstrafen meistens selbst durch eigenen Ausspruch entweder dictirte oder die geschöpften Urtheile modificirte.

Bei diesen Criminalurtheilen ist zwar, soweit sie durch unser ältestes Gesetzbuch begründet werden können, ein grundsätzliches Recht der Wiedervergeltung unverkennbar; Leben um Leben soll gelassen werden, wer am Sonntag nicht frei sein will, soll in die

---

[1]) Tit. II. 4: ...quale poenam sustineant..., VIII. 9: ...ad penam quam meruit luendam...

[2]) Tit. II. 4: ...disciplina hostile subjaceat ... i. e. L percussiones accipiat, IX. 5: ...in ducis potestate sit disciplina ejus...

[3]) Tit. I. 6: ...tollatur manus ejus et oculos ejus ut amplius non videat facere malum...

[4]) Tit. II. 5: ...si talis homo potens hoc fecerit quem ille comis distringere non potest, tunc dicat duci suo et dux illum distringat secundum legem...

[5]) Tit. II. 1: ...in ducis sit potestate homo ille..., 4: ...in ducis sit potestate quale poenam..., 9: ...hoc in potestate patris sui erit..., IX. 5: ...in ducis potestate sit disciplina ejus...

Knechtschaft, und wer einen Andern in Sclaverei bringt, soll selber in diese verstossen werden.[1]) Doch ist das Princip der Talion nicht mit jener übertreibenden Schärfe durchgeführt, welche ich aus einigen Beispielen unserer mittelalterlichen Rechtsbücher beizubringen im Stande bin. — Nach den Gütern, an welchen gestraft werden kann, kommen hier zur Berücksichtigung die Strafen am Leben, Leibe, an der Ehre und Freiheit, die Verbannung und Güterconfiscation.

Cap. 1. Todesstrafen.

Die ganz allgemeinen Ausdrücke, in welchen dieselben in den germanischen Volksrechten und so auch in dem der Baiwaren eingeführt werden, sind so unbestimmt und unbezeichnend, dass sie eben nur die Strafe am Leben selbst bestimmen lassen, über die Art derselben aber keinerlei Aufschluss geben.[2]) Sie wurde verhängt bei Hochverrath und Empörung im Heerbann, wozu wahrscheinlich die in unserm Gesetzbuche nicht ausdrücklich angeführte Heerflucht — harisliz — gehörte.[3]) Sclaven traf auch in solchen Fällen der Tod, in welchen sich der Freie mit entsprechender Busse loskaufen konnte, wie bei Brandschatzung im eigenen Lande und erwiesenem Ehebruche.[4]) Doch ist es unzweifelhaft, dass unser Gesetzbuch bereits Zusätze hat, welche von einer breitern Basis in der Anwendung der Todesstrafe den Beweis liefern; denn wenn man die beiden Gesetze über den Herzogsmord vergleicht, so ergibt sich, wie schon oben in der Einleitung S. 20 u. 61 gezeigt wurde, dass man früher dieses Verbrechen mit der freilich kaum zu erschwingenden Compositionssumme von 900 Sol. büssen konnte, wie auch in England ein cynebot, cynegylde, auf den Königsmord gesetzt war, während die Karolingische Redaction der lex Baiw. die rein politische Todesstrafe für das Verbrechen in das Gesetzbuch brachte. Der gleiche Fall hatte in Alamannien statt, wo auch der Herzog früher mit dem Bischof

---

[1]) Tit. I. 14 (Ed. Merkel, App. I.): ...et servus sit, qui noluit in die sancto esse liber..., II. 2: ...anima illius pro anima ejus mortem quam intulit recipiat..., IX. 4: ...perdat libertatem suam pro eo quod conlibertum servitio tradidit...

[2]) Tit. II. 1: ...tunc in ducis sit potestate vita ipsius..., 2: ...anima illius pro anima ejus..., 4: ...benignum imputet... si ei vitam concesserint..., 5: ...capitale crimine subjaceat..., IX. 9 (8): ...damnetur ad mortem...

[3]) Tit. II. 1, 2, 4.

[4]) Tit. II. 5, VIII. 2, 9.

dasselbe Wergeld hatte, während die Chlotarische Redaction auf den Herzogstodschlag die Todesstrafe setzte.[1]) Wenn aber die Karolingische Redaction unseres Gesetzbuches noch den Grundsatz festhielt, dass ausser Herzogsmord und Hochverrath alle Verbrechen aus dem Vermögen gebüsst werden konnten, so musste offenbar jenes Gesetz, welches den auf handhafter That ergriffenen Dieb zum Tode verurtheilt,[2]) einer noch spätern Zeit angehören, in welcher das wohl schon früher übliche Herkommen, Strassenräuber ohne Verzug zu hängen, gesetzliche Sanction erhielt.

Wir finden also für die frühste Zeit als eigentlich unsühnbares Verbrechen, welches die Todesstrafe zur Folge hatte, nur den Hoch- und Landesverrath, der auch schon bei den Germanen zu Tacitus' Zeit die Tödtung des Verbrechers nach sich zog. Geschichtliche Belege hiefür bietet die Verurtheilung und Absetzung des Herzogs Tassilo, mag sie auf den Grund der Heeresflucht oder des verrätherischen Einverständnisses mit den feindlichen Avaren erfolgt sein;[3]) ferner die Verurtheilung der Karolingischen Prinzen, Pippin's, eines Sohnes Karl's des Grossen,[4]) und Bernhard's, Königs von Italien und Kaiser Ludwig's Sohnes;[5]) endlich das Todesurtheil, welches über den treubrüchigen Marahanenfürsten Rastiz gefällt wurde.[6])

Ueber die verschiedenen Todesarten, und welche davon

---

[1]) Tit. II. 2: Si quis ducem suum occiderit anima illius pro anima ejus mortem quam intulit recipiat et res ejus infiscentur in publico in sempiternum III. 2: Ducem vero cum DCCCC solidis conponat parentibus aut regi...

Lex Hloth. XXIV.: Si aliquis homo in mortem ducis consiliatus fuerit et inde convictus fuerit, aut vitam perdat aut se redimat sicut dux aut principes judicaverint..., XI. 2: Et si occisus fuerit (episcopus) sicut et illum ducem ita eum solvat aut regi...

[2]) Tit. IX. 9 (8). Vgl. Tit. II. 1.

[3]) Ann. Laurissens. ad a. 788: ...denegare non potuit sed confessus est postea ad Avaros transmisisse ... Franci et Baioarii, Langobardi et Saxones... reminiscentes priorum malorum ejus et quomodo domnum Pippinum regem in exercitu derelinquens ... visi sunt iudicasse se eundem Tassilonem ad mortem... Pertz, Mon. Germ. I. pag. 172.

[4]) Chron. Moissiac. ad a. 792: ...ad Reganesburg ibique universus populus qui cum rege aderant iudicaverunt ipsum Pippinum et eos qui ei consenserant ut simul hereditate et vita privarentur...

[5]) Ibid. ad a. 817: ...tunc pariter iudicaverunt eos (Bernhardum etc.) dignos ad mortem...

[6]) Ann. Fuld. ad a. 870: ...Rastizen gravi catena ligatum ... Francorum iudicio et Baioariorum nec non Sclavorum ... morte dampnatum...

in frühester Zeit in Baiwarien bräuchlich waren, gibt, wie schon erwähnt wurde, unser Gesetzbuch gar keine Anhaltspunkte und wir müssen uns desshalb an andere Quellen und urkundliche Belege halten (wofür allerdings der Ruodlieb des Tegernseer Mönches Fromunt aus dem X. Jahrhundert von grösstem Werthe ist) und sie mit den Nachrichten späterer Jahrhunderte vergleichen. Denn dass die Todesstrafe von jeher nach verschiedenen Tödtungsarten in Uebung war, ist geschichtlich erweisbar, sowie auch leicht zu ersehen, dass die Letztern in eine gewisse Beziehung zu der Art des Verbrechens gebracht und bei dem Vollzug auf Stand und Geschlecht Rücksicht genommen wurde. Nur so viel möchte aus den unbestimmten Angaben unseres Gesetzbuches zu schliessen erlaubt sein, dass die Art der Todesstrafe in der Willkür des Richters stund, sowie dieser noch im XV. Jahrhundert den Nachrichter um die Art des Todes fragt. So heisst es im Urtheil des Stadtrichters Jörg Oettlinger von München wider Thoman Haitfolkh, Conrad Triener und Utz Stromair: Vnd das wardt auch behabt mit Volg und mit Frag und mit rechter Urtail, Ich egenannter Richter sollte dem Freien Mann zuesprechen, wellihen Todt Sy verdient haben... Der ertailt auf seinen Aid Sy hetten nach der Anklag einen andern Todt verdient, Man sol aber mit dem schwertt Hintz In richten und Sy enthaubten.[1])

1) Das Hängen, nach Tacitus die älteste bei den Germanen übliche Art der Todesstrafe, wird zur Zeit Corbinian's für Strassenraub erwähnt.[2]) Zwar ist das daselbst erzählte Beispiel aus Frankreich, aber kurz darauf liefern die Verse über den Grafen Thimo den Beweis, dass auch in Baiwarien im VIII. Jahrhunderte Diebe und Räuber gehängt wurden;[3]) desgleichen erzählen die Fuldischen Jahrbücher, dass im IX. Jahrhunderte eine Giftmischerin, der Vergiftung des Kaisers Arnulf überwiesen, in Aibling (nicht Weiblingen, wie Pertz muthmasst; denn der Process wurde in Baiern geführt) an den Galgen gehängt wurde.[4]) Unter den im Ruodlieb aufgezähl-

---

[1]) Lipowsky, Gesch. d. baier. Criminalrechts, pag. 152.

[2]) Vita Corbiniani c. 7.

[3]) Meichelb. hist. fris. I$^{b.}$ pag. 40:

Ergo comes veniens censet pendere latrones,
Furibus et furvas semper habere gemas.

[4]) Ann. Fuld. ad a. 899: ...femina nomine Rudpurc quae ejusdem sceleris auctrix deprehensa certa examinatione inveniebatur Ebilinga in patibulo suspensa interiit...

ten Todesstrafen nimmt das Hängen den ersten Platz ein.[1]) Der Tod des Hängens war die schimpflichste Art der Todesstrafen und traf vorzugsweise Diebe und Räuber, wie schon Wernher's mittelalterliche Dorfgeschichte: Helmbrecht beweiset.[2]) In den Landfrieden des XIII. Jahrhunderts wird davon nicht besonders Erwähnung gethan, wahrscheinlich als selbverständlich, sondern es heisst nur: Schahraup und strazraup sulen chein schup haben, wan, swen man damit vinde, uber den sol man rihten...[3]) Desto freigebiger sind die folgenden Rechtsbücher. So sagt das Rechtsbuch Kaiser Ludwig's: ist es auer vber die sechs shilling vnd zwen pfening so soll der Richter einen freyn mann zu sprechen wie man vber in Richten süll... Bei wiederholtem Diebstahl: ... vnd des guets vber drey pfenning so sol man nicht mer Richten vnd sol einen freyn mann zu sprechen welchen tot er verdient hab.[4]) Ueber die Antwort des Nachrichters oder des Scharfrichters in solchen Fällen belehrt uns Ruprecht von Freising: Swer den Pavman (Bauer) beraubt als er ze Akcher vert... vber zwelf pheninng di sol man alle hahen (vom ahd. hâhan, hängen)... Ob ein mensch das ander verstilt ... vnt swi Junch er ist oder swie armen er ist man sol in dar vm henchen... Swer Imp (Bienen) stilt ... man sol vber in richten als vber einen diup man sol in hahen... Swer auer pfeninng besneidet vindet man der vmb sint in seiner gwalt di zwelf pfeninng wegent so sol man in hahen...[5]) u. s. f. bei allen schweren Fällen von Diebstahl.

2) Das **Köpfen** war dagegen die eigentliche Strafe für den Hochverrath, wohl auch für Krieger und ritterliche Verbrecher. In welcher Weise die Enthauptung in Baiwarien vorgenommen wurde, ist nicht urkundlich zu ermitteln, ob nämlich mit dem Beile oder dem Schwerte; doch möchte ich mich für den Gebrauch des Letztern entscheiden, wenn ich die oben aus dem Hochverrathsprocess der Münchener Bürger Haitvolkh und Consorten angeführte Stelle

---

[1]) Grimm und Schmeller, Lat. Dichtungen des X. Jahrhunderts. Fr. VI. v. 45—47:

> Si me suspendi vultis super arbore grandi
> Radite caesariem in longam plectite funem,
> Stranguler ut per eam per quam rea saepe fiebam...

[2]) Holland, Gesch. d. altd. Dichtk. in Baiern, pag. 321.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 151.

[4]) Bergmann, Beurkundete Gesch. von München, Urk. CXII. pag. 125.

[5]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 55, 68, 83, 95.

in Erwägung ziehe. Dass Enthauptung schon in frühster Zeit in Uebung war, beweisen zwei Beispiele aus dem IX. Jahrhunderte: nämlich Willihelm, der Vetter des Markgrafen Engilscalc, welcher als Hochverräther geblendet worden war, wurde, verrätherischer Umtriebe verdächtig, enthauptet,[1]) und der Helfershelfer der oben genannten Rudpurc wurde als Majestätsverbrecher zu Oetting geköpft.[2]) In den Landfrieden des XIII. Jahrhunderts ist der officielle Ausdruck capite plectatur oder privetur: c. 18: De homicidiis. Swer einen menschen ze tode sleht, dem sol man das haubt abslahen..., c. 20: De raisa ... dem raishauptman sol man das haubt abslahen..., c. 39: Conductus. Nieme sol dehein geleitte geben oder er ist fridbraech und sol man in enthaubten...[3]) Es zeigt sich aus diesen Belegen zugleich, wie in fünf Jahrhunderten die Todesstrafe bereits an Ausbreitung gewonnen hatte, und die sogenannten causae majores, namentlich Mord und Todschlag, Heimsuehung, Nothzucht und Brandstiftung, bereits in ihren Kreis gezogen waren. Nichtsdestoweniger erhielt sich das altgermanische Sühnebussensystem in einigen Orten selbst dann noch, als für jene Verbrechen schon überall die Todesstrafe durchgedrungen war. So sagt z. B. das Statutenbuch der Stadt Mühldorf, welche zwar, zwischen Baiern, Oestreich und Salzburg gelegen, mancherlei Anfechtung und Drangsale zu bestehen hatte, aber nichtsdestoweniger eine selbständige Rechtsentwicklung bewahrte, im cap. 62: Von den leyblosenn ... Wie ain burger ainen todslag tuet oder ain annder mann, kumbt der ze tayding der sol der Stat vnd dem gericht pessern mit XXX Pfd. salczburger den. vnd darnach ist alle seine hab ledig.[4])

3) Das Lebendigbegraben, welches an das aus Tacitus bekannte Versenken in Sumpf und Moor erinnert, muss als eine sehr alte Todesart angesehen werden, da ihrer die Landfrieden des XIII. Jahrhunderts ausdrücklich erwähnen. Landfrieden von 1255, c. 44: De violento coitu. Swen man anprichet, daz er ein maget oder witwen oder ein ander wip, diu gutes Liundes (Leumundes) ist, ge-

---

[1]) Ann. Fuld. ad a. 893: ...Willihelmus, filius patruelis ejus, missos suos ad Zuentibaldum ducem dirigens reus majestatis habebatur capite detruncatus est.

[2]) Ann. Fuld. ad a. 899: ...quorum unus vocabatur Graman qui reus majestatis convictus et ideo Otinga decollatus est...

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V., pag. 81, 144, 147.

[4]) Gengler im Anzeiger für Kunde der deutschen Vorzeit, Jahrgang 1858, pag. 337.

nozogt hab, mag si selb funfte in des uberreden, man sol in lebenden begraben, er muge danne selb dritte daz bewaeren, daz er ê mit ir willen bei ir gelegen ist. C. 71: De raptu. Swer den andern sin chonwip (uxorem hat Landfr. von 1244) hinvuert, den sol man lebenden begraben.[1]) Bei Ruprecht von Freising wird das lebentigen begraben bei Nothzucht an Jungfrauen als üblich angegeben, und es scheint in diesem Falle gegen alle Begünstiger des Verbrechens die äusserste Strenge des alten Rechtes gehandhabt worden zu sein: Geschicht di notnüft in einen haus vnd rueft div fraw also daz man es auzzertthalb des hauses höret vnd man sein dar inne nicht hören wil vnd wirt der notnüfter geuangen vnd wird der notnuft vberwunden als wir vorgeschriben haben so sol man den wirt vnd sein hausfrawen vnd alles das in dem haus lebentiges gewesen ist totten ez sei Laeut oder vieh.[2]) Noch im XVI. Jahrhunderte war in Baiern das Lemptig graben bei dem Verbrechen der Blutschande und des Giftmordes in Uebung.[3]) Uebrigens kennt der Ruodlieb im X. Jahrhundert noch das Taciteische Erstiken im Sumpf — in der Cloake[4]) für den Ehebruch.

4) Der Feuertod des Verbrennens mag in Baiern bis in die frühsten Zeiten hinaufreichen; doch möchte ich mich hiebei nicht auf die Stelle des Gesetzbuches beziehen, welche gegen das Stossen in die Flamme gerichtet ist,[5]) indem man sonst mit gleicher Berechtigung aus den verwandten Capiteln gegen das Herabstürzen von Höhen und Stürzen in das Wasser auf ähnliche Strafarten schliessen müsste, wozu uns gar keine Anhaltspunkte zu Gebote stehen. Der Feuertod scheint frühzeitig mit den Verbrechen wider die Religion in Verbindung gebracht worden zu sein; denn ausser den Mordbrennern, auf welche später auch das Schwert Anwendung fand, steht nach Ruprecht von Freising die Strafe des Verbrennens auf widernatürlicher Unzucht, sei's mit demselben Geschlecht, mit Thieren, oder mit Juden: „wann der christen man hat des christen gelaubens verlaugent...” man sol in prennen als einen kehetzer.[6]) Hier-

[1]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 86, 147, 151, 349.

[2]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 92.

[3]) Lipowsky, Gesch. des baier. Criminalrechts, pag. 166.

[4]) Fr. VI. v. 59. 60:

Ut caream vita si vultis mersa cloaca,
Sum nimis immunda tali dignissima poena.

[5]) Tit. IV. 20: ...similiter in ignem inpinxerit ita ut flamma super caput emineat... Vgl. c. 17 und 19.

[6]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 88 ff.

aus ergibt sich schon, dass diese Verbrechen alle vom Standpunkte der Religion aufgefasst wurden, und es ist leicht begreiflich, wie später der Zauber- und Hexenglauben die Scheiterhaufen bevölkern musste.[1]) Auch im Ruodlieb wird der Feuertod aufgezählt und erhellt aus der angezogenen Stelle, dass man sich erst sicher vor Zauberschaden glaubte, wenn die Leiche der gerichteten Hexe zu Asche verbrannt worden war.[2])

5) Das Rädern, eigentlich Zerbrechen der Glieder mit dem Rad, daher „radprechen", steht bei Ruprecht von Freising auf den qualificirten Verbrechen des Mordes und Raubmordes — reraub ... so sol man vber in richten mit dem rad das ist pilleich. Es scheint als die härteste und schmerzhafteste Art der Todesstrafen gegolten zu haben und wurde daher auch für die schwersten Verbrechen, Mord unter besonders erschwerenden Umständen, aufgespart; dennoch wird diese Todesstrafe bei Gatten- und Elternmord noch durch das Schleipfen zur Schädelstätte[3]) verschärft: man sol in (den Gattenmörder) zu einem rozze pinden vnd sol in slaiphen ze der werlt gesichte darnach sol man in Radprechen. daz ist darvm gesetzet daz er di trew hat zerbrochen di got selber gesetzet hat an der E. vnd an seiner rechten chonen... Bei der Gattenmörderin heisst es ausdrücklich: dez slaiphens sol si vberich sein daz sol man lazzen durch dev weiphait (des Geschlechtes halber). Den Aeltern- und Geschwistermörder sol man slaphen von gazzen ze gazzen vnd sol in dann dar nach Radprechen... Ez mag wol (ausserdem) der richter vnd di puerger den selben mortleichen man vermauren zu einem weg (einerseits) vnd heizzen versmiden an ein Pantzern vnd in heizzen daz waffen an den hals hengen ... der werlt ze einer Pezzerung.

6) In dem Freisingischen Rechtsbuche geschieht nur noch der Strafe des Versiedens Erwähnung, in welche Falschmünzer verfallen[4]) und die wahrscheinlich in kochendem Wasser vollzogen wurde. Dass, wie Grimm muthmasst, Ketzer versotten worden

---

[1]) Lipowsky, Gesch. des baier. Criminalrechts, pag. 81, 121, 128.

[2]) Fr. VI. v. 57. 58:

Vultis in ignitum fumosam trudere furnum
Ingrediar sponte, quo non cremer igne gehennae...

v. 48—51: Sed rogo post triduum corpus tollatis ut ipsum
Et comburatis, in aquam cinerem jaciatis,
Ne jubar abscondat sol aut aër neget imbrem,
Ne per me grando dicatur laedere mundo...

[3]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 42 und 60, 32 ff.

[4]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 95.



seien,[1]) scheint mir durch keinen Beleg unterstützt zu werden; denn die hiefür angezogene Stelle, dass der Herzog von Oestreich Ketzer sieden und braten lasse, ist nur eine burleske Metafer für die nachfolgende Mahlzeit des Teufels und deutet meiner Ansicht nach nur auf das bereits erwähnte übliche Verbrennen derselben.

7) Der Tod des Ertränkens ist gewiss uralt, obwohl ich keinen ältern geschichtlichen Beweis aus baierischen Urkunden kenne, als den politischen Rechtsmord, welcher an der eben so schönen als unglücklichen Agnes Bernauer, Gemahlin Herzogs Albrecht III., auf Befehl ihres Schwiegervaters wegen angeblicher Zauberei und Giftmischerei im Jahre 1435 zu Straubing durch Ertränken in der Donau vollzogen wurde.[2]) Mit dem Tode durch das Wasser hängt unzweifelhaft die in Baiern uralt hergebrachte Sitte zusammen, Verbrecher „an ein ledigs scheff setzen vnd an alle rueder rynnen ze lassen;"[3]) obwohl Foeringer diesen Rechtsbrauch sehr wohl jenem heimischen Herkommen an die Seite setzt, wonach schädliche Leute, um sie dem zuständigen Gerichte auszuantworten, mit einem strohband oder zwirinfaden an die ausser felterseul (den Markstein, die Fallthorsäule), also mit Scheinfesseln gebunden und nach geschworener Urfehde ihrem Schicksal überlassen wurden, wenn die betreffenden Amtleute sich nicht zur Uebernahme einstellten[4]) — man überliess ihr Loos und ihre Bestrafung dem Zufall oder der Vorsehung. — Im Ruodlieb wird das Ertränken mit dem Verspunden in einer Tonne verbunden, worauf ich bei den Ehrenstrafen zurückkommen muss.

Cap. 2. Körperstrafen.

Die Leibesstrafen bestunden entweder in Verstümmlung des Körpers an seinen Gliedern oder in Geisselung des Strafbaren, und wenn es auch Regel war, dass der Leibeigene in Fällen an seinem Leibe büssen musste, wo sich der Freie mit einer entsprechenden Composition lösen konnte, so kamen doch auch bei Letzteren ausnahmsweise Leibesstrafen vor, wie sich bei den Einzelnen derselben zeigen wird. Besonders häufig waren die Verstümmelungen an Kriegsgefangenen. So wurden der von den Marahanen gefangene Sohn des Markgrafen Engilscalc, Werinhari, und sein Vetter, der

---

[1]) Grimm, Deutsche Rechtsalterth., pag. 700.

[2]) Lipowsky, Agnes Bernauer etc., pag. 81.

[3]) Mon. b. II. 507.

[4]) Oberbaier. Archiv f. vaterl. Gesch. V. pag. 414.

Graf Vezzilo, an der rechten Hand, der Zunge und den Geschlechtstheilen verstümmelt und die gleiche Körperschändung erlitten im selben Jahre die Kriegsgefangenen in Ungarn.[1]) Bei der gerichtlichen Anwendung der Leibesstrafen entschied meistens die Willkür des Richters, welche Art der Strafe zur Anwendung kommen sollte,[2]) wobei jedoch stets das Princip der Wiedervergeltung das bestimmende Moment abgab. So sagt der Landfrieden vom Jahre 1244 bei der Strafe für Verwundungen, c. 66: De vulneribus. Quicunque alterius cujuscunque sanguinem nisi si defendendo infra pacem effuderit V talenta solvat vel manu mutiletur. Manum pro manu, articulum pro articulo statuimus amputandum...[3]) Dieser Grundsatz der Talion ist im Freisinger Rechtsbuch noch viel schärfer durchgeführt:[4]) sleht ein man dem andern einen vinger ab oder ein Lid man sol im hin wider einen vinger oder ein Lid abslahen. Sleht er im ein Hant ab man sol im daz selb hin wider tuen. Pricht er im ein Aug aus man sol im daz selb hin wider tuen. — Plendet er in gar man sol in auch gar hin wider plenden. An sweder seiten er in Lidlos machet an der selben seiten sol man im daz selb hin wieder tuen...

1) Die Verstümmlung am Gesichte oder das Blenden geschah an Sclaven bei Brandstiftung und Menschenraub.[5]) Diese Leibesstrafe stund der Todesstrafe am nächsten und es wurde auch die Letztere namentlich bei Vornehmen häufig in die Erstere umgewandelt; denn nicht selten hatte sie den Tod zur Folge. So starb der kaiserliche Prinz, König Bernhard von Italien, welcher wegen Hochverraths zum Tode verurtheilt worden war, am dritten Tage nach der dafür substituirten Blendung.[6]) Von der Pippinischen Verschwö-

---

[1]) Ann. Fuld. ad a. 884: ...Maravones ... apprehenso Werinhario de pueris Engilscalhi — qui tres habuit — mediocri (d. h. zweitältesten, nicht mediocri aetate) Vezziloni quoque comiti qui illorum propinquus erat, dextram manum cum lingua et ... genitalia, ut ne signaculo desistente, absciderunt ..; primoribus quibusdam tentis, quibusdam occisis et quod turpior erat truncatis manu, lingua, genitalibus remissi sunt...

[2]) Tit. II. 4: ...de minores autem hominibus si in oste scandalum commiserint in ducis sit potestate quale poenam sustineant...

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 87.

[4]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 23.

[5]) Tit. I. 6, IX. 5 (Ed. Merkel, App. III.).

[6]) Chron. Moiss. ad a. 817: ...sed piissimus imperator (Hludowicus) pepercit vitae illorum jussitque ipsi regi Bernardo oculos erui; sed cum factum fuisset die tertio mortuus...

rung wurden die einen Theilnehmer zum Tode, die Andern zur Blendung verurtheilt.[1]) Der zum Tode verurtheilte Mährenfürst Rastiz wurde der Augen beraubt[2]) und der jüngere Engilscalc, gleichfalls Markgraf von Osterland, wurde zu Regensburg nach dem Urtheil der Baiwaren,[3]) sowie Erzbischof Herold auf Befehl des Herzogs Heinrich geblendet.[4]) — Die Verstümmlung an den Ohren kann ich zwar als älteren baiwarischen Gerichtsbrauch nicht nachweisen, doch schliesse ich auf die Anwendung derselben aus der hohen Wundenbusse, welche auf eine entstellende Verletzung des Ohres gesetzt war, und worin dieselbe bestanden habe, lehrt uns das Alamannenrecht in der Parallelstelle, nämlich in der Abtrennung der Ohrmuschel zur Hälfte, was lidiscarti oder orscardi genannt wurde.[5]) — Verstümmlung an der Nase ist gleichfalls nicht in unserem Gesetzbuche nachweisbar; dass sie aber als Gerichtsbrauch in Baiwarien statthatte, ergeben die Verse auf den Grafen Thimo, sowie dass dieselbe, als das Gesicht am meisten entstellend, für besonders schändend gehalten wurde.[6]) Im Ruodlieb wird gleichfalls der Verstümmlung des Antlitzes Erwähnung gethan.[7]) — Die Verstümmlung an Händen war dagegen um so häufiger und wurde entweder mit und neben andern Verstümmlungen vorgenommen, wie z. B. in den obengenannten Fällen mit der Blendung, oder auch allein vollzogen, und zwar an Sclaven bei Kameradendiebstahl im Heerbanne, bei Raufhändeln und Diebstählen in der herzoglichen Pfalz.[8]) Schon in der

---

1) Enhardi, Ann. Fuld. ad a. 792: ...auctoribus partim morte partim et caecitate dampnatis...

2) Ann. Fuld. ad a. 870: ...morte dampnatum luminibus tantum oculorum privari praecepit (Hludovicus)...

3) Ann. Fuld. ad a. 893: Engilscalcus ... audacter contra primores Baioarie in rebus sibi submissis agens iudicio eorum Radisbona urbe ... obcaecatus est.

4) Excerp. Altahens.: Heinricus ... archiepiscopum Saltzburgensem cepit et oculis mutilavit.

5) Tit. IV. 14: ... si aurem maculaverit ut exinde turpis appareat quod lidiscarti uocant cum VI sol. conponat.

Lex Hloth. LX. 3: Si autem medietatem auris absciderit quod orscardi Alamanni dicunt cum VI sol. conponat.

6) Meichelb. I[b.] pag. 40:

Detruncare reis inhonesto vulnere nares.
Iste pedem perdit, perdit et ille manum.

7) Fr. VI. 79—81:

Nares truncate, quidquid sit et oris utrimque,
Ut stent horribiles omni sine tegmine dentes,
Ut nullum libeat, post hoc mihi basia quo det...

8) Tit. II. 6, 11, 12.

ältesten baierischen Sage kommen diese Verstümmlungen vor; denn in der Kaiserchronik heisst es von Herzog Adelger:

> Er gebôt in allen bî der zesewen hant,
> swelhe lehenreht wolden haben
> odir rîttärs namen,
> si êrten den herzogen dâ mite
> daz si daz gwant abesnîten;
> unde swelhe ouch daz verbāren
> daz si daz hâr niht vor ûz neschāren
> die hāten di hant virlorn...[1])

Später wurde diese Leibesstrafe ausserordentlich häufig und steht in den Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrhunderts auf Meineid, widerrechtlichem, gewaltsamem Füttern, Verwundungen, Anfall ohne vorherige Aufkündigung des Handfrieds (widerpot) und Tragen verborgener Waffen.[2]) Nach Ruprecht von Freising wurden Dieben, Säckelschneidern und Frucht- oder Getreidedieben die Daumen abgeschlagen.[3]) Dass übrigens Verstümmlungen an Händen und Füssen in der ältern Gerichtspraxis der Baiwaren nichts Seltenes gewesen seien, beweisen die oben angeführten Verse auf die amtliche Thätigkeit des Grafen Thimo, der Helmbrecht des Wernher,[4]) und das mhd. Gedicht vom Herzog Ernst sagt:

> Swen man begreif, der muost ein pfant
> den vrechen lâzen sâzehant
> die hende oder die füeze
> daz sint der Beiger grüeze.[5])

2) Die Prügel- oder Geisselstrafe, eigentlich eine Züchtigung für Leibeigene, traf in besonderen Fällen auch Freie, doch sind hiefür nur die Sabbatschändung und Vergehen wider die militärische Disciplin anzuführen.[6]) Auch wurde hiebei eine Unterscheidung nach dem Stande des Uebelthäters gemacht, so dass der Freie nie Geisselhiebe, sondern Stockstreiche erhielt — rumpatur dorso ejus L percussiones — und die Zahl derselben überstieg in beiden Fäl-

---

[1]) Massmann, Kaiserchronik, v. 6818—6825.

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 148, 149, 150.

[4]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 65, 77.

[3]) Holland, Gesch. d. altd. Dichtk., pag. 316. 318. 321.

[5]) Grimm, Deut. Rechtsalterthümer, pag. 705. In der Ausgabe von v. d. Hagen finden sich diese Verse nicht.

[6]) Tit. I. 14: ...rumpatur dorso ejus L percussiones..., II. 4: ...coram duce disciplina hostile subjaceat vel ante comite suo i. e. L percussiones accipiat. (Zwei Handschriften haben L gamactos i. e. L percussiones accipiat.)

len nicht 50. Man hiess sie, wahrscheinlich nach einem Soldatenwitze, gamactos, entweder von camahhon = jungere, aptare, die aufgezählten, oder von gamagen = convalere, vigere, die gesunden, wie man noch jetzt scherzhafter Weise von einer gesunden Tracht Prügel spricht. — Bei Leibeigenen waren Schläge an der Tagesordnung und bestunden, wo sie vom Gerichte dictirt wurden, in Geisselhieben — flagella. Sie wurden öffentlich — publice extensus — ertheilt und bis zu einer bestimmten Anzahl von 50 bis 200 aufgezählt.[1]) Noch im spätern Mittelalter machte man diesen Unterschied, z. B. im Landfrieden vom Jahre 1255, c. 38: ...und der muntman sol dem rihter funf phunt geben oder man sol in slahen mit steken.[2]) Nach Ruprecht von Freising soll der Falschschwörer beim ersten Mal werltleich gericht mit slegen puezzen daz sint viertzig sleg... Dagegen heisst es: Slecht ein man seinen chnecht oder sein Diern mit rueten oder mit einer summerlatten di in einen Jar gewachsen ist...[3]) Da die Strafe öffentlich vollzogen wurde, so geschah diess höchst wahrscheinlich schon in frühster Zeit auf einer Prügelbank, welche später den Namen Schrayet, schraiat, schraiait[4]) (nach dem Rechtsbuch Kaiser Ludwig's und dem Freisinger Stadtrecht), schraytat[5]) (weniger gut nach dem Mühldorfer Stadtrecht) führt. Derselbe leitet sich her vom ahd. screian, screiod = clamor, und ist gebildet, wie die verwandten fehtat, wisod, hantalod, also neubaier. das Schreiat.

3) Vom Brandmarken finden sich in der ältesten Gerichtspraxis wenige Zeichen; doch wird es im Ruodlieb bereits erwähnt.[6]) Dagegen wird es in Kaiser Ludwig's Rechtsbuch sowie bei Ruprecht von Freising als etwas Althergebrachtes angeführt, dass man Diebe, wenn die gestohlene Sache über einen gewissen Werth hinausgeht, „durch di zend prennt" um sie für spätere Fälle zu bezeichnen.[7])

---

[1]) Tit. I. 14 (Ed. Merkel, App. I.), VIII. 18, IX. 7 (6), XII. 2 und 7.

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 147.

[3]) Westenrieder, Beitr., VII. pag. 46 und 154.

[4]) Bergmann, Urkundl. Gesch. von München, Urk. pag. 125; Westenrieder, Beitr., pag. 59 und 65.

[5]) Gengler im Anzeiger für Kunde der deutschen Vorzeit, Jahrgang 1858, pag. 297.

[6]) Fr. VI. 82—84:

In crucis atque modum me comburatis in altum
Per geminas buccas rosacen tenus hac rutilantes
Noverit ut quisquam propter scelus hoc mihi factum...

[7]) Bergmann und Westenrieder a. a. O.



Cap. 3. Ehrenstrafen.

Sowie die Leibesstrafen im Allgemeinen schon den Verurtheilten an seinem Leumund kränkten und zum bezigen oder versprochen man = Inzichter machten, welcher als geziuch verworfen werden konnte,[1]) so litt die bürgerliche Ehre dessen, der sich eines Verbrechens schuldig gemacht hatte, überhaupt. Dieweil ein man in dem banne und in der aehte ist, sagt der Landfrieden vom Jahre 1255, so mag er niht lehen gelihen noch emphahen. Geschiht ez daruber, ez hat niht chraft.[2]) Als besondere Ehrenstrafe findet sich in frühster Zeit die Entsetzung der Schuldigen von Amt und Würden. So wurde der hochangesehene Markgraf Ernst wegen Verdachts der Untreue seiner Ehren beraubt und die Grafen Uto und Berengar, Sigihard und Gerolt sowie der Abt Waldo verloren als der Theilnahme überwiesen ihre Würden.[3]) In gleicher Weise wurde später der Markgraf Engildieo seiner Ehren entsetzt.[4])

Frühe muss das Abschneiden des langen Haupthaares und Gewandes bei den Baiern für ein Schimpfzeichen gegolten haben, wie die Seite 300 gegebene Stelle der Kaiserchronik beweisst. Zu welcher Zeit das Tragen von besonderen Zeichen als öffentliche Beschimpfung seinen Anfang genommen, lässt sich wohl nicht ermitteln. Anfangs des XV. Jahrhunderts finde ich es als althergebrachten Gebrauch in Baiern; denn die Münchener Bürger legten in dem oben angeführten Hochverrathsprocess wider Thoman den Haitfolkh und Consorten die minder Gravirten ain halbs jar gefangen, und machten in da rote räder an, zue puess, dass man solt sechen das sy pös wären.[5]) Ebenso erzählen die Chroniken von Veit Arnpeck und Aventin aus derselben Zeitperiode, wenn auch mit Verwirrung der Thatsachen, dass Etlich muesten ainen Strick ain Jar an dem Hals tragen.[6]) Frauen wurde der Pagstein angehängt,

---

[1]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 342.

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 146.

[3]) Ruodolfi, Fuld. Ann. ad a. 861: Hludowicus rex conventum habuit in Reganesburg ... in quo Ernustum, summatem inter omnes optimates suos, quasi infidelitatis reum publicis privavit honoribus. Utonem quoque et Berengarium &c....

[4]) Ann. Fuld. ad a. 895: :..Engildieo marchensis Baioariorum honoribus privatus est...

[5]) Oberbaier. Archiv f. vaterl. Gesch. VIII. pag. 38.

[6]) Schmeller, München unter der Vierherzogs-Regierung, pag. 51.

um sie an der Ehre zu schmälern. So bedrohten in der obigen stürmischen Periode die Münchener die Mutter des flüchtig gewordenen Katzmair, man wurd s' auf ainem kaerlein hinausziechen oder man wurd ir den bachstain anhengen; und als sie sich in den Schutz des Herzogs begeben, fingen sie ain diern die durch treuen bey ir was und hingen der den bachstain an und zu der statt aus.[1]) Besser sagt das Mühldorfer Stadtrecht: Welleich leicht weib pagent mit den worten die sy vermeiden solten wider ain burgerin oder wider ir genossin, der sol der fronbot den pagstain an iren halls henken und sol sy von gassen ze gassen treiben, vmb ir vnnuczes pagen, mit ainem gartt vnd die Stat verboten, das ist ir puess. Man sieht hieraus, dass der Pagstein seinen Namen vom ahd. pagan = streiten, hadern, hat, wie es im Bruchstück Muspilli heisst: da pagant si umbi — sie hadern um die Seele, und es zeigt sich aus unsern ältern Weisthümern[2]) und übereinstimmenden Gebräuchen, die sich bis zu den Deutschen in Ungarn verfolgen lassen, dass das Anhängen des Pagsteines mit dem beschimpfenden Ausführen aus der Stadt verbunden wurde.[3])

Eine andere Ehrenstrafe bestund in Baiern in dem Niederlegen des Hauses, sei es durch Abwerfen des Daches, Einstürzen des Firstes oder der Hauptsäulen, oder durch gänzliches Zerstören des Gebäudes. Die Strafe muss bei uns uralt sein; denn sonst bestünden nicht in unserm Gesetzbuche so minutuose Vorschriften für die Schädigungen aller einzelnen Haustheile und Balken.[4]) Die Landfrieden des XIII. Jahrhunderts befehlen das Niederbrennen oder Niederwerfen und Brechen von Häusern, in welchen Raub begünstigt wird und die daher schedelich gechundet werden, in welchen Geächtete sich aufhalten oder welche widerrechtliche Burgen sind.[5]) Ruprecht's Rechtsbuch bestimmt: Ist Haus vnd Hofstat des morders gewesen (der einen Gast erschlug) so sol man es niderprechen vnd sol es iar vnd tach ligen lazzen...[6]) Das östreichische Landrecht verordnet: Wenn der Burggraf, der das Land schädigte, entweicht, so soll der Landrichter das gezimmer da der

---

[1]) Oberbaier. Arch. für vaterl. Gesch. VIII. pag. 35 und 36.

[2]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 630, 684, 685.

[3]) Gengler im Anzeiger für Kunde der deutschen Vorzeit, Jahrgang 1858, pag. 297.

[4]) Tit. X. 6—10.

[5]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 143, 145, 147.

[6]) Westenrieder, Beitr. VII. pag. 40.

schad in geschehen ist, aus dem haws prechen vnd sol es fürbas für das haws tragen vnd sol darüber richten mit fewer.[1])

Zu den Ehrenstrafen gehört endlich auch noch die Versagung eines ehrlichen Begräbnisses unter den übrigen Menschen. Vom Böhmerwalde bis nach Tirol reicht der eingewurzelte Glaube, dass den Selbstmörder der böse Feind geholt habe und er desshalb nicht der geweihten Erde, gleich den übrigen Leichen, übergeben werden dürfe. Wie der heidnische Nordgermane nach seinem Tode nicht durch die Thüre, sondern rückwärts durch ein in die Wand oder unter der Hauswand gebrochenes Loch aus dem Hause geschafft werden musste,[2]) so zog man die unglücklichen Selbstmörder in Baiern noch bis in diess Jahrhundert unter der Thürschwelle durch, schleifte sie an Abhänge und schaurige Felsenklammen oder stürzte sie in die Strudel reissender Bergströme. Noch im XV. Jahrhunderte war in Baiern die Sitte heimisch, Selbstmörder in eine Tonne einzuschlagen und mit der Aufschrift: „lass rynnen" den Fluthen zu übergeben. Wie dieser Brauch mit heidnisch-mythologischen Ueberresten zusammenhänge, habe ich anderwärts gezeigt.[3]) Hier genügt es, dass diese noch so spät bezeugte Volkssitte durch diese Anknüpfung in das höchste Alterthum zurückweist. Im X. Jahrhundert führt der Dichter des Ruodlieb dieses Verfahren als besondere Art des Wassertodes auf.[4])

Cap. 4. Freiheitsstrafen.

Eine namentlich bei vornehmen Verbrechern häufig vorkommende Art der Freiheitsstrafe war die Umwandlung des Todesurtheiles in Einschliessung in ein Kloster. So wurde Tassilo nebst seinem ältesten Sohne zum Mönche geschoren, die Herzogin Luitperga aber nebst einigen Töchtern ins Kloster gesteckt. Pippin's Todesurtheil verwandelte Karl der Grosse in Verstossung ins Kloster,[5]) und die fränkische Prinzessin Hildegardis wurde wegen Hochverraths in das

---

[1]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 39, Anm. 14.

[2]) Weinhold, Altnordisches Leben, pag. 476.

[3]) S. meine Heidn. Relig. der Baiwaren, pag. 265.

[4]) Fr. VI. v. 52—56:

Inclusam vase vultis submergere si me,
Deforis in vase, quod feci notificate,
Inveniant qui me, ne praesumant sepelire;
Tantum vas rumpant in aquam vel rejiciant me,
Piscibus ut citius vorer aut diris crocodillis...

[5]) Chron. Moiss. ad a. 792: Nam de Pippino filio suo, quia noluit rex ut occideretur, iudicaverunt Franci ut ad servitium dei inclinari debuisset, quod et ita factum est...

Kloster Frauenchiemsee gesperrt.[1]) — Durch das Institut der Schuldknechtschaft, welches nach dem ältesten Gesetze der Baiwaren zu Recht bestand, war übrigens der Uebergang zur rechtlichen Entziehung der Freiheit bereits angebahnt und ergab sich wohl in den meisten Fällen bei Bestrafung von Gemeinfreien für höhere Verbrechen, deren Sühnbusse sie nicht aufzubringen im Stande waren. Auffallen muss hiebei, dass es dem Schuldigen gestattet war, Weib und Kind in die Knechtschaft zu geben, bevor er selbst die Freiheit einbüsste,[2]) zeugt aber nur von dem unbestrittenen Verfügungsrecht, welches nach Tacitus auch der Germane über sich und die Seinen ausübte.[3])

Die Freiheit wurde rechtlich verwirkt durch wiederholte Sabbatschändung, wenn die vorhergehenden leichten Strafen fruchtlos geblieben waren, durch blutschänderische Verbindungen von Gemeinfreien, während die Vornehmern dadurch ihr Vermögen einbüssten, durch Fruchtabtreibung und Menschendiebstahl,[4]) wozu auch gerechnet wurde, wenn man einen Leibeigenen unschuldiger Weise auf die Folter und zur Todesstrafe gebracht hatte. Bei dem weiblichen Geschlechte ging die Freiheit endlich noch verloren durch freiwillige Unzucht, obwohl hier schon mildernde Grundsätze geltend wurden, indem bei Schenkungen an Kirchen nicht selten ausdrücklich bemerkt wurde, dass in diesem Falle die Straffällige nicht nach dem strengen Rechte in die Unfreiheit verstossen werde, sondern nur die Freiung von der Zinspflicht einbüsse und dafür einen jährlichen Census zu entrichten habe.[5]) Es deutet auf diesen Fall der Strafknechtschaft auch die Bestimmung des Neuchinger Landtages,[6]) dass alle Frei-

---

[1]) Ann. Fuld. ad a. 895: Hildigardis filia Hludowici Francorum regis contra fidelitatem regis agere accusata inde publicis honoribus deposita in Baioaria quadam insula palude Chiemicse nominata inclusa est.

[2]) Tit. I. 10: ...et si non habet tantum pecuniam se ipsum et uxorem et filios tradat ad aeclesiam illam in servitio...

[3]) Germ. c. 24: ...ut, cum omnia defecerunt, extremo ac novissimo jactu de libertate ac de corpore contendant; Annal. IV. 72: ...ac primo boves ipsos, mox agros, postremo corpora conjugum et liberorum servitio tradebant...

[4]) Tit. I. 14 (Ed. Merkel, App. I.), VII. 3, VIII. 18, IX. 4, 20 (19).

[5]) Mon. b. I. pag. 12: ...filiae autem eorum libere permaneant cum omni feminei sexus posteritate nisi forte adulterio vel fornicatione polluantur... Si quae autem ... ad nullam tamen servitutem redigantur nisi quod eadem virilis sexus lege teneantur.

[6]) Conc. Nivih. c. 9: Ut hi qui in ecclesia ... in secura libertate permaneant,

gelassenen der Kirche mit ihrer Nachkommenschaft ihrer Freiheit ungeschmälert geniessen sollen, wenn sie dieselbe nicht durch ein unsühnbares Verbrechen verscherzen, womit die Strenge des Gesetzes angezeigt ist. Der in die Knechtschaft Verstossene verfiel entweder dem Verletzten, oder es war ausdrücklich dem Herzoge — als Oberstrichter — vorbehalten, ihn nach Gutdünken andern Freien oder Kirchen zu leibeigen zu geben.[1])

Cap. 5. Landesverweisung.

Verbannung aus der durch das Verbrechen beleidigten Genossenschaft war eigentlich mit der Friedlosigkeit immer verbunden, da der Friedlose, wie später der Geächtete, Todesstrafe oder straflose Tödtung zu befürchten hatte. So bestimmt der Landfrieden vom Jahre 1255 c. 27: Ob ein aehter einen andern aehter sinen tiuren oder sinen gelichen ze dem geriht antwurt, der in dar antwurt den sol man uz der aehte lazzen und uber ienen rihten. C. 28: Swer mit siben geziugen siner gelich oder siner tiurer uberbunden wirt, daz er iar und tach in dem banne und in der aehte fraeuelich si gewesen der sol elos sin.[2]) In diesem Falle musste also die Verbannung des Verbrechers eine freiwillige sein. Sie kam aber auch nach unserm ältesten Rechte als gesetzliche Strafe vor, wiewohl seltener als im Königsgesetz der Alamannen.[3]) So schickte schon Karl der Grosse nach Verurtheilung und Entsetzung des Herzogs Tassilo dessen Anhänger, die sich ihm nicht unterwerfen wollten, in verschiedene Orte in die Verbannung.[4]) Die Landesverweisung ist nach unserm Gesetzbuche nicht für bestimmte Fälle unbedingt ausgesprochen, sondern es steht dem Herzog frei, dieselbe aus mehreren Strafen zu wählen, wie bei der Rebellion eines seiner Söhne,[5]) oder der Straffällige weiss zum voraus, dass ihn, wenn er die festgesetzte Sühnbusse nicht entrichtet, die Verbannung trifft, wie der Nonnenräuber.[6]) Hieher ist noch der Fall zu rechnen, dass Tod-

---

nisi forte ipsi sibimet insolubile damnum inferant quod componere minime quiverint...

[1]) Tit. VIII. 18: ...careat libertatem servitio deputanda cui dux jusserit.

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 146.

[3]) Lex Hloth. Alaman. Tit. XXV. XXVI. XXXV.

[4]) Ainhardi Annal. ad a. 788: ...Baioarii quoque qui pervidiae ac fraudis eorum conscii et consentanei fuisse reperti sunt exilio per diversa loca religabantur...

[5]) Tit. II. 9: ...in potestate patris sui erit ut exiliet eum si vult...

[6]) Tit. I. 11: ...Si noluerit emendare et reddere expellatur de provintia...

schläger z. B. zur Busse eine bestimmte Anzahl von Jahren auf der Wanderung und Kirchfahrt, also in freiwilliger Verbannung zubringen mussten, wobei sie oft nicht zwei Nächte an demselben Orte zubringen durften.[1])

Da Wälder als natürliche Gränzen der Marken und Provinzen angesehen wurden, so hiess später „einen für den Wald schaffen" so viel als ihn des Landes verweisen, wie aus des Müncheners Ferdinand Reindl Tagebuch zum Jahre 1608 hervorgeht;[2]) und da man die Gränzen nach Himmelsgegenden bestimmt, so war das Verbieten der vier Wälder gleichbedeutend mit ausser Landes weisen: „sy (die armen beclagten) dess lanndts vber die vier waldt ewigeklich zu uerbietten" heisst es in den Verhandlungen des öffentlichen Malefiz-Rechtstages nach altbaierischem Strafverfahren im XVI. Jahrhunderte.[3]) Im reformirten baierischen Landrecht werden als die vier Wälder genannt: der Thüringerwald, der Behaimer Wald, Schwarzwald und Scharnitz, im Lossbuch dagegen Beheimer Wald, Duringer Wald, Schwarzwald und Kessler Wald,[4]) d. h. der Wald am Kesselberg zwischen Kochel- und Walchensee, welcher sich bis in die Scharnitz an der Isar hinaufzieht. Ebenso wird „der vier wäld" als Grund gesetzlicher Entschuldigung der Abwesenheit in unsern Weisthümern wiederholt Erwähnung gethan.[5])

Cap. 6. Gütereinziehung.

Confiscation des Vermögens versteht sich eigentlich von selbst, ist aber in unserm Gesetzbuche noch ausdrücklich angegeben bei den Strafen des Hochverrathes, wo in der Regel zum Tode verurtheilt wurde.[6]) Sie war also fast immer die Begleiterin einer andern Strafe, wie z. B. wer einen Günstling des Herzogs erschlagen oder den Herzog selbst geschmäht hatte, bezahlte das Wergeld und seine Habe wurde confiscirt.[7]) Diese Einziehung betraf nicht nur das beweg-

[1]) Tractaturia in peregrinatione in Salzburger Form. 20: Quellen zur baierischen Geschichte, VII.

[2]) Westenrieder, Beitr. I. 175.

[3]) Föringer, Oberbaier. Archiv, VII. pag. 441.

[4]) Schmeller, Baier. Wörterb. IV. pag. 63.

[5]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 629, 649, 660.

[6]) Tit. II. 1: ...in ducis sit potestate homo ille et vita illius et res ejus infiscentur in publico... Ut nullus liber baiuuarius alodem aut vitam sine capitale crimine perdat... II. 2.

[7]) Conc. Dingolf. c. 9: ...hominem conponat secundum legem tum priuetur hereditate sua.

liche Vermögen des Verbrechers, sondern auch die liegenden Güter; denn die Ausdrücke Alod, Erbschaft, Vatergut lassen darüber keinen Zweifel, dass unter dem Ausdrucke res suae, welcher an andern Stellen gebraucht wird, nicht etwa bloss die fahrende Habe, sondern das ganze Hab und Gut zu verstehen sei.

Ausserdem fand aber Vermögensconfiscation auch allein und ohne begleitende andere Strafe statt bei Vornehmern, welche sich durch eine incestuose Verbindung befleckt hatten, und es wurde diese Strafe noch in der Mitte des XI. Jahrhunderts von Kaiser Heinrich III. über den Markgrafen Otto „secundum legem Bauuariorum" verhängt.[1]) Ferner bei Familienrache wegen eines auf handhaftem Diebstahl, also nach gesetzlicher Erlaubniss Erschlagenen oder wegen einer nach Ehebruch Verstossenen.[2]) Doch sind diese Bestimmungen schon nicht mehr dem Geiste des ältesten Rechtes gemäss, welches natürlich die Vermögenseinziehung nur im Gefolge der Friedlosigkeit kannte, sowie sie denn auch ganz entschieden als spätere Zusätze sich charakterisiren. Ein weiteres Amendement des Dingolfinger Landtages unterschied schon das Vermögen der Frau von dem ihres verbrecherischen Gatten und liess das Erstere bei der Confiscation unberührt,[3]) was ebenso wenig der Strenge des alten Rechtes entsprechen konnte, nach welchem die Frau kein vom Manne unabhängiges Gut besitzen konnte und somit bei Verbrechen des Gatten auch ihre Habe verlieren musste.

---

[1]) Tit. VII. 2. Vgl. Meichelb. I[a]. pag. 251.

[2]) Conc. Nivih. c. 14 und 17.

[3]) Conc. Dingolf. c. 12: De eo quisquis de nobili genere deprehensus fuerit de illis tribus causis, de quibus supra diximus, si ille hereditatis suae portionem pro illius criminis reatu perdat, uxor autem illius suo jure non privetur.

Viertes Buch.

Gerichtsverfahren.

Erster Abschnitt:

Constitutive Momente.

Cap. 1. Gerichtsarten.

Die Gerechtigkeitspflege lag bei den Germanen in den Händen der allgemeinen Volksversammlungen; denn bei denselben konnte man Anklagen stellen und selbst die Todesstrafe beantragen.[1]) Daher rühren auch nach Grimm in unserer Sprache die meisten Wörter für Gericht, welche Versammlung oder Besprechung der Leute ausdrücken. Von denselben finde ich in unsern Urkunden vor allen mâl oder mahal, welches schon in einem unserer ältesten Sprachdenkmale mehrmals in dieser Bedeutung vorkommt[2]) und sich noch, wie Roth gezeigt hat,[3]) in den Ortsnamen ad Mahaleihi, Mahaleihinga = Malching und Mahelberg[4]) erhalten hat. Es ist dasselbe Wort, welches in der Merowingischen Gerichtssprache mit mallus publicus gegeben wird und in unsern Urkunden und Formelbüchern als solches wiederholt[5]) vorkömmt. Das davon abgeleitete Redewort mallare, als gerichtliches und aussergerichtliches Ansprechen, enthält

---

[1]) Tac. Germ. c. 12: Licet apud concilium accusare quoque et discrimen capitis intendere.

[2]) Muspilli, V. 35: So denne der mahtigo khuninc daz mahal kipannit..., V. 83: denne veret er ze deru mahalsteti deru dar kimarchot ist...

[3]) Roth, Oertlichk. des Bisth. Freising, pag. 242.

[4]) Mon. b. VII. 356.

[5]) Meichelb. I[b.] n. 117; Salzb. Formelb. n. 24 und 58 in Quell. zur baier. Gesch. VII.



unser Gesetzbuch an zwei Stellen [1]) und das davon gebildete Substantiv mallatio bedeutet in unsern Urkunden nicht bloss die formelle Ansprache, sondern auch den materiellen Anspruch auf einen rechtlich zustehenden Gegenstand. [2])

Dinc begegnet schon in unsern ältesten Glossen in dinchûs = praetorium, Gerichtshaus, und noch im XIV. Jahrhunderte nennen die Polizeiverordnungen der Gemayn ze Munchen das Richterhaus dinchhaws. [3]) Im XIII. Jahrhunderte schreibt der Abt Hermann von Niederaltaich: in quibusdam provinciis judices provinciales centenarii quorum locus judicialis, qui apud nos vocatur dinchstat, apud eos dicitur cent; und der Landfrieden vom Jahre 1281 sagt c. 3: Wir nemen ovch ab chirichgeriht vnd elliv geriht, wann div man von altem reht in den schrannen vnd ovf den dinchsteten rihten sol... [4]) Der Name hat sich bis ins späte Mittelalter in der Zusammensetzung tagedinc als taiding, taeding = processuale Verhandlung, erhalten. Der in unsern ältesten Urkunden am häufigsten für Gericht vorkommende Name ist allerdings das placitum [5]) der Karolingischen Gerichtssprache, welches nur als eine Uebersetzung des deutschen dinc aufgefasst werden kann, wofür selten conventus publicus [6]) — entsprechend der lex Alam. Tit. XXXVI. —, öfter jedoch auch synodus publicus und publica [7]) gebraucht worden zu sein scheint, besonders wenn den Letztern auch Laienbeamte anwohnten.

Die Gerichte schieden sich bekanntlich in ungebotene und gebotene, je nachdem sie als regelmässige Gerichtssitzungen von allen Dingpflichtigen besucht werden mussten oder zu besonderen Veranlassungen ausserordentlich aufgeboten wurden, wobei selbverständlich auch nur die besonders Vorgeladenen zur Präsenz verpflichtet waren. Die ungebotenen Gerichtsversammlungen kamen an be-

---

1) Tit. I. 10: ...sed mallet eum ante regem vel ducem..., XIII. 2: ...qui eum mallet de qualecumque rem...

2) Roth, Oertlichk. etc., n. 548: ...ipsi se sine mallatione aliqua sibi crediderunt et in servitium S. Mariae reddiderunt..., n. 305 (Meichelb. I^b. 535): ...omnem adquisitionem vel mallationem, quam habuit inquirendum ad domum S. Mariae...

3) Westenrieder, Beitr. VI. pag. 110.

4) Quellen zur baier. Gesch. I. pag. 7 und V. pag. 389.

5) Tit. II. 14: ...venire ad placitum...; Meichelb. I^b. n. 116, 118, 121, 124, 253, 382, 472, 473, 487, 552 etc.

6) Meichelb. I^b. n. 256.

7) Ibid. n. 334, 365, 566 etc.



stimmten Tagen [1]) in feststehenden Zwischenräumen zusammen, so dass es keines weiteren Aufgebotes, höchstens Bezeichnung des Ortes — ubi judex ordinavit — bedurfte. Nach ihrem Sprengel wurden die Gerichte unterschieden in Markgerichte, Centgerichte, Gaugerichte, zu welchen die meist ausserordentlichen Sendbotengerichte noch hinzukommen. Da ich von diesen Unterscheidungen schon bei dem Territorialstaatsrecht gehandelt habe (s. oben S. 111, 112, 115), so muss ich mich hier darauf beziehen und begnüge mich beizufügen, dass man für die älteste Zeit allerdings mit Siegel [2]) annehmen kann, dass die Cent- und Gaugerichte die eigentlichen placita legitima bildeten und sich erst später mit der Belehnung der Gerichtsbarkeit auch die Untergerichte zu grösserer Bedeutung erhoben. Hier will ich nur noch die nach ihrem Verfahren verschiedenen Schiedsgerichte erwähnen. Dieselben kommen zwar urkundlich erst seit dem XIII. Jahrhunderte vor; [3]) dennoch darf die Sitte, Rechtsstreitigkeiten durch frei gewählte Schiedsrichter austragen zu lassen, unbedingt in das frühste Alterthum der Gerechtigkeitspflege zurückverlegt werden, weil man selbverständlich von solchen Partheivergleichungen, welche dem Charakter des freien Germanen auch zumeist entsprachen, keine Hinterlassung von Urkunden erwarten kann. Dennoch geben die Documente manchmal nicht undeutlich zu verstehen, dass die Richter bisweilen eine mehr schiedsrichterliche Rolle spielten. [4])

Naturgemäss und dem Gange einer Volksversammlung entsprechend waren die Gerichtsverhandlungen öffentlich und mündlich, und wenn von denselben auch Act genommen wurde, wie uns die hinterlassenen Urkunden beweisen, so geschah diess nicht protokollarisch, sondern nach gepflogener Verhandlung aus dem Gedächtnisse. So wenig als in dieser Beziehung gab es eine Verschiedenheit in der Behandlung bürgerlicher und peinlicher Rechtsfälle, da der alten Zeit die Scheidung solcher Processgegenstände durchaus fremd sein musste. Auch waren in der frühsten

---

[1]) Tit. II. 14: ... omnes liberi conveniant constitutis diebus ubi judex ordinaverit...

[2]) Siegel, Gesch. des deut. Gerichtsverfahrens, pag. 100.

[3]) Meichelb. II[b.] 21, 52—55, 66, 170 etc.

[4]) z. B. Meichelb. I[b.] n. 115: ...tunc ipsi missi praedicti una cum ipsis placitantibus dixerunt inter se, ut licuisset..., n. 116: ...tunc ipsi missi cum his qui in ipso placito adfuerunt ... rogantes ipsum venerabilem Attonem episcopum conplacitaverunt, ut..,

Periode die Volksgerichte unzweifelhaft alle gleichberechtigt, über alle vor ihr Forum gebrachten Fälle in gleicher Machtvollkommenheit zu entscheiden, da erst die Karolingische Justizpflege einen Unterschied zwischen den Centgerichten und den Dingen der Grafen und Sendboten in Bezug auf die zu erkennenden Strafen statuirte,[1]) sowie erst später die Verleihung der niedern oder höhern Gerichtsbarkeit die Gerichte nach den ihrer Competenz zustehenden Rügen in untergeordnete und höherstehende trennen lehrte. Damit hängt die Auslieferung schädlicher Leute von dem niederen Gericht an das höhere zusammen und die oben (S. 297) erwähnten, dabei im spätern Mittelalter üblichen Rechtssitten, an welchen besonders unsere Weisthümer reichhaltig sind.[2]) Von einem geordneten Instanzenzug, wie ihn die Rechtsgelehrsamkeit der spätern Zeit erfand, kann also in dieser uranfänglichen Periode sich entwickelnder Gerichtspflege noch keine Rede sein, sowie auch von keinem eigentlichen Rechte der Appellation, obwohl das Karolingische Capitulare, welches im Jahre 803 für Baiwarien gegeben wurde, in seinem siebenten Capitel den Beweis liefert, dass solche Berufungen an die höchste Stelle, nämlich das kaiserliche Hofgericht, schon in jener Zeit nichts Seltenes gewesen sein müssen.[3]) So appellirte im XI. Jahrhunderte Bischof Bruno in seinem berühmten Vindicationsprocesse gegen das Kloster Emmeramm von dem Gaudinge zu Oetting an das herzogliche Hofgericht zu Regensburg.[4])

Cap. 2. Gerichtsleute.

Grundzug der deutschen Gerichtsverwaltung, sagt Grimm,[5]) ist ihre Trennung in zwei Geschäfte, das richtende und urtheilende, deren jedes besonderen Leuten obliegt. Wie der Herzog als Stellvertreter des Königs, als obersten Gerichtsherrn, den Gerichtsbann hegte, habe ich oben S. 70 erörtert. Dass auch die

[1]) Cap. III. a. 812, c. 4: de placito Centenarii. Ut nullus homo in placito centenarii neque ad mortem neque ad libertatem suam amittendam aut ad res reddendas vel mancipia judicetur. Sed ista aut in praesentia comitis vel missorum nostrorum judicentur.

[2]) Grimm, Weisth. III. pag. 640, 670, 685, 713, 717.

[3]) Cap. Carol. Mag. Baioariorum (Ed. Merkel, Add. VII. pag. 479) c. 7: Ut si aliquis voluerit dicere quod juste ei non iudicetur tunc in praesentiam nostram veniant. Aliter vero non se praesumat in praesentiam nostram venire pro alterius iustitiam dilatandam.

[4]) Arnoldus d. S. Emmer. II. 57: Pertz, SS. IV. pag. 571.

[5]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., pag. 750.



Agilolfinger diesen Gerichtsbann persönlich ausübten, kann keinem Zweifel unterworfen sein, auch wenn es nicht in den Urkunden ausdrücklich bezeugt wird. Ich glaube aber alle jene Urkunden hieher ziehen zu dürfen, in welchen erwähnt wird, dass eine Schenkung in Gegenwart und mit eigenhändiger Bestättigung des Herzogs geschehen,[1]) und halte dafür, dass dieselben vor seinem Hofgerichte vollzogen wurden. Auch später geschieht der richterlichen Thätigkeit der baierischen Herzöge wiederholte Erwähnung[2]) und noch im XII. Jahrhunderte bestättigt eine schon oben angeführte Urkunde des Klosters Tegernsee, dass Herzog Heinrich der Löwe zu Gerichte sass und persönlich die vorgebrachten Streithändel schlichtete.[3])

Ueber die verschiedenen Gerichtsvorstände als herzogliche Beamtete, nämlich die Sendboten, Grafen, Centenare, Dekane etc., und ihren Nachweis aus baierischen Urkunden habe ich bereits oben S. 72 ff. gehandelt und muss mich daher, um Wiederholung zu vermeiden, auf das dort Gesagte beziehen. Ihre Functionen kamen darin überein, dass sie als Richter die Gerichtsverhandlungen zu eröffnen, zu leiten und zu schliessen hatten. Ihnen fielen alle spätern gerichtsherrlichen Gerechtsame zu; sie wachten über die Ordnung und den Frieden auf der Dingstätte, nahmen die dem Fiscus fälligen Strafgelder oder die dafür zu gebenden Pfänder entgegen, verkündeten das geschöpfte Urtheil und sorgten für dessen Execution.[4])

Zum Urtheil waren nach altgermanischem Brauch alle Dingpflichtigen, also alle freien Männer des betreffenden Gerichtssprengels, befugt und berufen und desshalb wird denselben auch in der oben (S. 40, 116) angeführten Stelle unseres Gesetzbuches die Anwesenheit bei den Gaugerichten bei Strafe des kleinen Friedensgeldes eingeschärft, sowie nach unsern mittelalterlichen Weisthümern alle inleut, nachgepawrn, gnossen, die eignen Rauch und Herd in der Mark hatten, bei Strafe verpflichtet waren, den Ehehaftdingen beizuwohnen.[5]) Sie bildeten, theils sitzend, theils stehend, den Umkreis des Gerich-

---

[1]) Meichelb. I^a. pag. 49, 69, I^b. n. 5, 6, 10, 27, 31, 40 etc.

[2]) Arnoldus d. S. Emmer. II. c. 57: ...in aula iudiciali presidente Heinrico duce...

[3]) Mon. b. VI. 133: ...dictante Principum sententia...

[4]) Die Belegstellen hiefür s. unten im 4. Cap. des zweiten Abschnittes, vom Urtheil und dessen Vollstreckung.

[5]) Grimm, Weisth. III. pag. 625, 656, 657, 662, 666, 680, 687, 698, 699, 706, 720; Fink, Baierns Archive, I. 363.

tes, den Umstand,[1]) welcher theils durch Zeugenschaft, theils durch Billigung oder Scheltung des Urtheiles an der öffentlichen Verhandlung Theil nahm. Unzweifelhaft waren diese Theilnehmer gleich den Germanen des Tacitus[2]) in der Gerichtssitzung bewaffnet, da einerseits das Schwert nicht selten am Gerichtsplatze im Ordale des Zweikampfes eine entscheidende Rolle spielte und anderseits das Waffentragen auf den Gerichtsplätzen erst in der späteren Zeit der Karolingischen Capitularien beanstandet wurde. Noch im XIII. Jahrhundert verboten die baierischen Landfrieden, dass „nieman ze des grauen noch ze des rihters taiding an sin urlaup gewaffent chomen sol," bei der hohen Strafe von 10 Pfunden.[3]) Die thätige Theilnahme der Dingpflichtigen am Ausspruche des Urtheiles wird nach baierischen Urkunden wiederholt bestättigt, wenn es heisst: das Volk bestättigte das Urtheil, alles Volk rief mit Einer Stimme, Vornehme und Niedere fällten das durchaus gerechte Urtheil etc.[4])

Die Rechtsinstitutionen der Karolingischen Periode hatten auch nach Baiwarien das Institut der Schöffen gebracht. So finden wir denn auch hin und wieder dieselben in unsern Urkunden als Gerichtspersonen erwähnt, z. B. dijudicaverunt populi et scabini constituti;[5]) nobiles viri Shefen scilicet et Dinclite [Gerichtsleute];[6]) veridici scabini, judices electi, judices per ordinem propriis sedentes in sedibus iuramento constricti;[7]) scabini pagenses[8]) etc. Doch muss diese Karolingische Einrichtung in Baiern keine grossen Fortschritte gemacht haben; denn der Landfrieden vom Jahre 1255, indem er im c. 70 die Bekanntschaft mit dem Institut erweist, zeigt auch zugleich auf das Deutlichste, dass es in Baiern keineswegs populär gewesen: In swelher graschaft gebrest ist der schepfen, da sol der

---

[1]) Meichelb. I[b.] n. 117: ...coram resedentibus et adstantibus multis... Ruodlieb Fr. VI. 15:

Utque resederunt ibi quos residere decebat.

[2]) Tac. Germ. c. 11: ...considunt armati ... honoratissimum adsensus genus est armis laudare...

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 147.

[4]) Meichelb. I[b.] n. 368: ...his auditis sanxerunt populi..., n. 470: ...ad extremum vero cuncti una voce sonabant..., 472: ...cunctus populus clamavit una voce..., 487: judicaverunt populi..., 703: ... tam principes quam mediocres judicaverunt justissimum judicium... Chron. Moissiac. ...universus populus qui cum rege aderant iudicaverunt...

[5]) Meichelb. I[b.] n. 487.

[6]) Mon. b. VII. pag. 434.

[7]) Meichelb. I[a.] pag. 222; Arnoldus d. S. Emmer. II. c. 57.

[8]) Salzb. Formelb. 22 und 24 in Quell. zur baier. Gesch. VII.

graf oder rihter vier der eltisten vnd der beschaidensten nemen vnd suln di erziugen umb eigen vnd umb ander dinch an der schepfen stat, an (ohne) daz dem man an den lip get, daz sullen di schergen sagen. Die vier suln auch warten, daz der rihter an dem gerihte iht sitze an den fridbrif und swen der graf oder rihter dazu erwelt, will er sin niht tuon, so sol er dem herzogen zwainzch pfunt geben.[1]) Es sind dieses die „frume leut, biderleut", welche der Landrichter der folgenden Jahrhunderte aus dem Umstand an den Landschrannen und Dingstätten zu Beisitzern des Gerichtes ernannte.[2]) Das Rechtsbuch des Kaisers Ludwig weiss nichts von Schöffen als Urtheilssprechern, sondern kennt nur den Richter, welcher die gerichtsherrlichen Gerechtsame mit der Befugniss zum Urtheilsspruche in sich vereinigte, den Schergen, Fronboten und freien Mann in dienender Stellung neben ihm als Gerichtsbeamte und die Vorsprechen als Beistände der Partheien. Auch das Rechtsbuch Ruprecht's von Freising spricht nur bedingungsweise von den Schöffen: wo schepffenn sind dy sullnn gerichts pflegnn... Ettwo ist gewonhait das man XII nymbt dy dem richter süllenn helfenn rechtnn vnnd haissen schepfenn... So schöpfenn sind dy mues man zu zeugenn habenn etc.,[3]) und beweist damit, dass das Karolingische Institut der Gerichtsschöffen im baierischen Gerichtsbrauche kein rechtes, nachhaltig wirkendes Element zu entfalten im Stande war.

Die Ursache dieser abweichenden Eigenthümlichkeit liegt, wie Merkel überzeugend nachgewiesen hat,[4]) hauptsächlich darin, dass die Alamannen und Baiwaren in der Gerichtspraxis sich darin von den übrigen Germanen unterschieden, dass bei ihnen der Urtheilsspruch in der Hand eines einzigen besonderen Beamten, des Judex, lag, welcher nach beiden Volksrechten eine ganz ausgezeichnete Stellung einnahm. Grimm, Eichhorn und Maurer sahen in diesem Judex einen Rechtsgelehrten, welcher gleich dem friesischen Asega den Rechtsspruch findet und dem Umstand zur Annahme empfiehlt; Waitz und Walter halten ihn für gleichbedeutend mit dem centenarius. Dagegen stellt nun Merkel in dem angeführten Aufsatze die einschlagenden Belege aus unserm Gesetzbuche zusammen und beweist nach dem Ausspruche derselben, dass nach Tit. I.

---

[1]) Quell. zur baier. Gesch. V. pag. 151.

[2]) Mon. b. I. n. 66, VIII. n. 87, XI. n. 111, XII. n. 87, XVI. n. 87.

[3]) Maurer, Das Stadt- und Landrechtbuch Ruprecht's von Freis., pag. 125, 134, 146.

[4]) Zeitschr. für Rechtsgesch. I. pag. 131 ff.: Der Judex im baier. Volksrecht.



6, II. 14—18, XIII. 3 und Conc. Asch. c. 15 dem Judex das Urtheilfinden zwar zunächst zukam, dass er aber nach Tit. I.7 und 10, II. 14, XIII. 1 und 2 auch gerichtsherrliche Gerechtsame besass und dass endlich nach Tit. VIII. 21, XVII. 5 und XIX. 8 sein Wahrspruch eine legislative Autorität genoss. Er sei also Erklärer, Handhaber und Vollzieher des Gesetzes und die Obrigkeit, von welcher Rechtspflege und Gesetzgebung in gleicher Weise ausgehe. Da aber die eigentliche Aufgabe des Judex die Findung des auf den concreten Fall anwendbaren Rechtes war, so kam er durch dieses Aussprechen des gefundenen Urtheiles für oder wider eine Parthei selbst in eine gewisse Partheistellung gegenüber den Rechtsuchenden, indem er durch seine Entscheidung der Vertreter der einen Parthei werden musste. Diess gibt Merkel Veranlassung, ihn mit den Fürsprechen der folgenden Periode zusammenzustellen und die Fortdauer des altbaierischen Judex im Institute der Vorsprechen, Redner oder procuratores späterer Zeit zu urgiren.

Wir können die letztere Ansicht auf sich beruhen lassen, da sie für die Stellung des Judex in dem vorliegenden Zeitraume von keiner Bedeutung ist. Jedenfalls aber ergibt sich aus Merkel's Erörterung, dass Amt und Stand eines Judex in unserer frühsten Gerichtsentwicklung von der höchsten Wichtigkeit waren, auch wenn wir nicht mit Merkel annehmen, dass, wie bei den Sachsen die Schöffenbarkeit, bei den Baiern die judiciaria dignitas „unzweifelhaft erblich und auf Stammgut begründet gewesen sei". [1]) Denn überall nehmen die Judices in unsern Urkunden eine hervorragende Stellung in der Berathung öffentlicher Angelegenheiten neben dem Fürsten und den Ersten des Volkes ein. So erwähnt sie schon zu Anfang des VIII. Jahrhunderts das Capitulare des Pabstes Gregor II. neben Priestern und Adel; [2]) in drei der ältesten Freisinger Urkunden wird neben der herzoglichen Bestättigung der Zustimmung der Richter ausdrücklich gedacht; [3]) sie unterzeichnen in den Diplomen neben

---

[1]) Der Judex im baier. Volksr. pag. 144.

[2]) Cap. Greg. papae etc. c. I.: ...conventus adgregatur sacerdotum et judicum atque universorum gentis primariorum etc....; Ed. Merkel, pag. 451, Add. II.

[3]) Meichelb. I[a.] pag. 49: ...inlustrissimo duce nostro Tassilone et judicum ejus consentientibus cum illo pariter..., I[b.] n. 22: Ego Tassilo dux Bajouarorum ... ut potui caracteres cyrografu inchoando depinxi coram judicibus atque optimatibus meis..., n. 54: ...duce consentiente vel proceribus ... et iudices firmantibus atque consencientibus...; Arnold. d. S. Emmer. II. c. 57: ...evocatis primatibus summa eloquentia preditis et aliis iudicibus causidicis iuris peritis...

den ersten Würdenträgern und die judiciaria dignitas wird wiederholt als etwas besonders Auszeichnendes hervorgehoben.[1]) Der Judex beruft die Gerichtsversammlung,[2]) was sich bei den ungebotenen Gerichten wohl nur auf die Bestimmung des Ortes, bei den gebotenen aber auf Ort und Zeit des Placitum bezog, er ladet die Partheien vor[3]) und zwingt die Widerspenstigen mit dem herzoglichen Gerichtsbanne, und instruirt den Process durch Vornahme der nöthigen Voruntersuchungen.[4]) Während des Gerichtes selbst verhält er sich wie der nordische Lögsögmathr und der friesische Asega. Als Depositar und Wächter des Gesetzes muss er stets das Gesetzbuch mit zu Gerichte bringen, um recht zu urtheilen[5]) und die einschlägigen Gesetzesstellen zu erklären und anzuwenden. So sagt der Landfrieden vom Jahre 1255 c. 32: Ez sol chain rihter an dem gerihte sitzen er habe den frid teusche bi ime geschriben, oder er muz dem herzog funf phunt geben, und die vier eltisten vnd beschaidensten, welche der Graf an der Schöffen statt als Gerichtsbeisitzer wählen soll, „suln auch warten daz der rihter an dem gerihte iht sitze an den fridbrif".[6]) In spätern Urkunden kommt der geschworn schreiber pey dem puoch nach Verordnung des Landrechtes vom Jahre 1346 wiederholt vor[7]) und noch in den Weisthümern späterer Jahrhunderte heisst es: ein yedlich richter oder vogt ... sol den gesworn gerichtschreiber mit in bringen der das gesworn lanndtpuch habe.[8]) Die Anwendung des Rechtes auf den jeweilig vorliegenden Fall und die Findung des Wahrspruches war nun die eigentliche Aufgabe des Judex,[9]) welche von der umstehenden Gemeinde nach Verhältniss beifällig oder missfällig aufgenommen werden konnte. Es erhellt aus dieser

---

[1]) Merkel im a. Aufs. pag. 144.

[2]) Tit. II. 14: ...conveniant constitutis diebus ubi judex ordinaverit...

[3]) Tit. XIII. 2: ...tunc judex jubeat eum in praesente venire et...

[4]) Tit. IX. 7 (6): ...et fraus ipsa fuerit detecta per inuesticationem judicis..., 18: ...ut causam inuestigatam et veraciter inventam apud judicem sit judicata...

[5]) Tit. II. 14: ...comis vero secum habeat iudicem qui ibi constitutus est iudicare et librum legis ut semper rectum iudicium iudicent...

[6]) Quell. zur baier. Gesch. V. pag. 146 und 151.

[7]) Mon. b. VIII. pag. 286, 572, 573, IX. 70, 196, 213, 236, XVIII. n. 244, 263, 266, XIX. n. 46—48, XXI. n. 70.

[8]) Grimm, Weisth. III. pag. 655.

[9]) Tit. II. 14: ...qui ibi constitutus est judicare...; Conc. Asch. c. 15; Conc. Dingolf. c. 2; Conc. Nivih. c. 16.

in unserm Gesetzbuche ganz entschieden ausgesprochenen Thätigkeit des Richters, dass die Theilnahme des Umstandes an der Urtheilsfindung trotz der gegentheiligen Ansicht von Grimm nur von untergeordneter Bedeutung war und sich ,wie auch aus den oben (S. 314. Anm. 4) gegebenen Belegstellen hervorgeht, darauf beschränkte, den Wahrspruch des Judex zu bestättigen oder auch zu verwerfen. Der für den concreten Fall berechnete Urtheilsspruch des Judex hatte aber zugleich die Kraft eines Weisthumes für ähnliche Fälle,[1]) und es ergibt sich hieraus, dass dem baierischen Judex für die Fortentwicklung der Gerechtigkeitspflege dieselbe Bedeutung zukam, wie dem Lögsögmathr auf Island und den Asegen in Friesland, welche auch desshalb daselbst im höchsten Ansehen standen.

Der baierische und ursprünglich wohl auch der alamannische Judex ist also nicht bloss entscheidender Einzelrichter, wie Wittmann ihn erscheinen lässt,[2]) noch bloss erster Urtheilsfinder, wie Chabert angibt.[3]) Dass man ihn fälschlich mit dem Centenarius verwechselt, hat schon Merkel nachgewiesen, indem in unsern einheimischen Urkunden Judex und Centenarius nicht für einander, sondern neben einander gebraucht werden.[4]) Derselbe hat vielmehr eine viel durchgreifendere Stellung in der Entwicklung der Rechtspflege eingenommen, und wenn Siegel das Amt desselben für später entstanden hält,[5]) so muss dieses „später" jedenfalls vor die historische Zeit hinaufgeschoben werden, da wir dem Judex schon in der ältesten Geschichte der Baiwaren begegnen und auch des Tacitus Ausspruch, wie Merkel richtig bemerkt, bloss aussagt,[6]) dass die richterlichen Vorstände gewählt wurden, nicht aber, dass die principes civitatum auch judices waren. Der Judex ist also ein altgermanisches Institut, welches sich nur bei den zähesten Stämmen der Friesen, Schwaben und Baiern am längsten erhielt und später wohl auch in Einseitigkeit umschlug. Wie bei den Germanen ursprünglich durch Volkswahl, wurde er auch im vorliegenden

---

[1]) Tit. VIII. 21: Propterea diuturam judicaverunt antecessores nostri compositionem et judices..., XVII. 5: Sed hic discordant nostri judices de pacto..., XIX. 8: ...quod omnia a falsis judicibus fuerat aestimatum non in vere legis veritate repertum.

[2]) Wittmann, Die Bojovarier und ihr Volksrecht, pag. 228.

[3]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 40.

[4]) Merkel im a. Aufs. pag. 161; Mon. b. XXVIII^{a} 66; Meichelb. I^{b} 332.

[5]) Siegel, Gesch. des deut. Gerichtsverfahrens, pag. 107, Anm. 16.

[6]) Tac. Germ. c. 12: ...Eliguntur ... qui jura per pagos vicosque reddunt.



Zeitraume bei den Alamannen, und höchst wahrscheinlich auch in Baiwarien, zwar vom Herzoge bestellt, aber in Uebereinkunft mit dem Volke.[1]) Noch im späten Mittelalter war das ursprüngliche Recht des Volkes zur Wahl seiner Richter nicht vergessen, wie aus unsern Weisthümern erhellt: wir süllen ain richtter vnnder vns selber erwelen, sagt das elich täding von Werdenfels, und das von Rachsendorf: vnd mügen in aus den sechtzig nemen wölcher inen darzue gefelt; wen vnss ein richter nütt fuegt, heisst es im Isperrecht, der herr sol in verhern vnd nach der leutte ratt ain andern setzen.[2]) Man sah bei dieser Wahl vor Allem auf Unbescholtenheit des Charakters und Unbestechlichkeit. Hatte der Richter wissentlich und geflissentlich falsch geurtheilt, so traf ihn doppelter Schadenersatz und in Baiwarien die Busse des grossen Friedensgeldes;[3]) fehlte er aber nur aus Irrthum, so war das Urtheil ungültig, er selbst aber nicht straffällig.[4]) Dagegen empfing er auch von jeder abgeurtheilten Sache für seine Bemühung einen vom Gesetze festbestimmten Lohn, welcher den neunten Theil jeder Busse betrug.[5])

Cap. 3. Gerichtsgelegenheiten.

Zu den Gerichtsgelegenheiten gehören Zeit und Ort der Gerichtsversammlungen. Die Zeit der ungebotenen Dinge war bei den Germanen nach dem Neu- oder Vollmond an bestimmten Tagen festge-

---

[1]) Tit. II. 16: Judex autem talis ordinetur qui veritatem secundum hoc edictum judicet, non sit personarum acceptor neque cupidus pecuniae ... propterea talis constituetur judex ut plus diligat justitiam quam pecuniam.

Lex Hloth. XLI. 1: Ut nullus causas audire praesumat nisi qui a duce per convencionem populi judex constitutus sit, ut causas judicet, qui nec menciosus, nec perjurator, nec munera acceptor sit...

[2]) Grimm, Weisth. III. pag. 659, 688, 692.

[3]) Tit. II. 17: Judex si accepta pecunia male judicaverit ille qui injuste aliquid ab eo per sententiam judicantis abstulerit ablata restituat. Nam judex ... in duplum ... cogatur exsolvi ... XL. sol. persolvere.

Lex Hloth. XLI. 2: Si autem per cupiditatem aut per invidiam alicujus aut per timorem contra legem judicaverit, cognuscat se delinquisse et XII sol. sit cupaviles...

[4]) Tit. II. 18: Si vero nec per gratiam nec per cupiditatem si per errorem injuste judicaverit ... non habeat firmitatem judex non vacat ad culpam.

[5]) Tit. II. 15: Judex vero partem suam accipiat de causa quam judicavit... de omni conpositione semper novinam partem accipiat...

setzt.[1]) In dieser Beziehung zeigen die Gerichtsbräuche in Baiwarien und Alamannien die grösste Uebereinstimmung, sowohl unter sich als mit den altgermanischen Sitten; denn wenn auch die regelmässigen Gerichtsversammlungen in Baiwarien auf den Anfang des Monats oder in vierzehntägigem Zwischenraume festgesetzt sind, während sie in Alamannien sich in siebentägigen Fristen folgen, so bieten auch baierische Vorschriften einen siebentägigen Cyclus,[2]) wahrscheinlich, wie in Alamannien, durch den jeweiligen Stand der öffentlichen Angelegenheiten und des allgemeinen Friedens bedingt. Und wenn die angeführte Stelle beweist, dass die Alamannen ihre Gerichtsfristen nach Nächten rechneten, und nicht nach Tagen, wie diess schon zur Zeit der dritten Redaction der lex Baiwar. bräuchlich war, so hat auch dieses Gesetzbuch aus einer frühern Redaction eine Stelle beibehalten, welche für die ursprüngliche Zeitrechnung nach Nächten auch in Baiwarien Zeugschaft leistet;[3]) ja es finden sich selbst noch in den mittelalterlichen Banteidingen unserer Ortsinstitutionen zuweilen Erinnerungen an die uralte Zählung nach Nächten.[4]) Die vierzehntägige Gerichtsfrist unseres Gesetzbuches hat sich dagegen bei uns durch das ganze Mittelalter in Uebung erhalten.[5])

Nach den oben angeführten Stellen sollte man schliessen dürfen, dass in Alamannien und Baiwarien der Samstag der regelmässige Gerichtstag gewesen. Dem ist aber nicht also, sondern durch das ganze Mittelalter herab erscheint wenigstens bei uns der altbaierische

---

[1]) Tac. Germ. c. 11: ...coeunt, nisi quid fortuitum et subitum incidit, certis diebus, cum aut inchoatur luna aut impletur ... nec dierum numerum ut nos, sed noctium credunt.

[2]) Tit. II. 14: Ut placita fiant per kalendas aut post XV dies si necesse est...; Conc. Asch. c. 15: De judicio publico et clamore pauperorum per singulas Sabbatis fiendi aut per dies Kalendarum...

Lex Hloth. XXXVI. 1: Ut conventus secundum consuetudinem antiquam fiat in omni centina coram comite aut suo misso et coram centenario. Ipse placitus fiat de sabato in sabato aut quale die comes aut centenarius voluerit; de VII in VII noctis quando pax parva est in provincia; quando autem melior post XIV noctis ...

[3]) Tit. XVI. 17 (Ed. Merkel, App. IV.): Super VII noctes fiat constitutum, d. h. die Tagfahrt.

[4]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. pag. 41, Anm. 5. Vöcklabr. Stadtb.: Der Nachrichter soll das gepfändete Pferd drei nacht berufen.

[5]) Quell. zur baier. Gesch. V: Baier. Landfr. pag. 78, 141, 341, 344; Chabert an obig. Stelle.

Erchtag oder Iertag als derjenige Wochentag, welcher zu gerichtlichen Geschäften vorzugsweise gewählt wurde, wie man auch im Norden und bei andern Germanen den Dienstag dazu bestimmt hatte und den Namen desshalb mit der Bedeutung als Dingstag zusammenstellt. Ich glaube aber, dass die Sitte, Rechtsgeschäfte am Tage des Aer abzuschliessen, sich vielmehr an urangestammte heidnische Tradition anknüpfe; denn Aer = Ziu war als Schwertgott gewiss der schicklichste Patron für Angelegenheiten, in welchen namentlich nach der Gerichtspraxis der Alamannen und Baiwaren das Schwert so häufig den Ausschlag der Entscheidung herbeiführte. Eben dieser heidnischen Beziehung wegen scheint mir besonders die christliche Geistlichkeit die Verlegung des Gerichtstags auf den Samstag urgirt zu haben, wofür namentlich das oben (S. 320 Anm. 2) citirte 15. Cap. aus dem Aschheimer Concil bei uns Zeugniss gibt. Dass sie mit ihren reformativen Bestrebungen nicht durchdrang, lehrt der Erfolg, und so blieb der Tag des alten Heidengottes, welcher das Schwert (auch der Gerechtigkeit) führte, als christlicher Ierta fortwährend der eigentliche Gerichtstag.

Das Gericht tagte, wie Siegel hervorhebt,[1]) d. h. es entwickelte seine Thätigkeit, während des Tages, von Sonnenaufgang bis zum Sedelgang; daher auch der Name tagadinc, wovon sich unser Taiding und taidingen herschreibt. Uralt sind diese Beziehungen der Gerichtsverhandlung zum Stand der Sonne, welche bei den fast regelmässig vorkommenden Zweikämpfen zwischen den Kämpfern getheilt wurde und noch vor ihrem Niedergang die Strafe des Verbrechers beleuchten musste. Unsere ältesten Documente enthalten zwar nichts hierauf ausdrücklich Bezügliches — wohl weil die Sache als selbverständlich Allen geläufig war. Doch setzen spätere Banteidinge fest, dass das Gericht so lange dauern soll, als der Richter „an sein Gewer traut heimzukommen und die Sonne am Himmel steht", oder dass die Gemeinde vom Gerichte aufsteht, so die Sunn schattet und der Schatten geht über das Haus im Holz.[2]) Dass nicht alle Gerichtsverhandlungen sich mit Einem Tage abschliessen lassen konnten, ist wohl selbverständlich und namentlich ist diess wohl regelmässig von den ausserordentlichen Dingen anzunehmen, welche die Sendboten auf ihren Inspectionsreisen hielten. Indessen wird es auch manchmal besonders in den Urkunden verzeichnet gefunden,

---

[1]) Siegel, Gesch. des deutschen Gerichtsverfahrens, pag. 104.

[2]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. pag. 41, Anm. 8.

dass sich eine hartnäckige Verhandlung tagelang hinzog.[1]) Uebrigens dauerte das Gericht so lange, als der Richter den Stab in der Hand hielt, und das Niederlegen desselben war ein Zeichen zur Aufhebung oder wenigstens Unterbrechung der Gerichtsverhandlungen. Daher war in den Hegungsformeln selbst des XV. Jahrhunderts noch genau vorgeschrieben, wessen der Richter befreit sein solle, d. h. welche Umstände ihn rechtlich veranlassen durften, das Gericht zu unterbrechen, als nämlich Vorbeitragen des Allerheiligsten, Erscheinen fürstlicher Personen, Auflauf, Feuer- und Wassersnoth, Erkrankung, Bruch der Schrannen u. s. w.[2])

Die Karolingischen Verordnungen hatten, wie ich oben (S. 113 u. 115) durch die betreffende Belegstelle nachwies, die allgemeinen, ungebotenen Gerichtsversammlungen auf die Zahl von dreien im Jahre festgesetzt. Dabei hatte es auch für die folgenden Jahrhunderte sein Verbleiben, obwohl die in Baiern bis heute gültigen Zielzeiten zu Georgi und Michaelis auch auf halbjährige Gerichtsfristen deuten dürften. Doch verordnen noch die Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrhunderts, z. B. Landfrieden vom Jahre 1255 c. 42: De herberga. Ez sol chain graf in siner grafschaft uber der lute willen mer herbergen, danne dristunt in dem iar, ze einem mal in dem winter und zwir in dem sumer und sol danne diu hub ein pfert futern und der mairhof oder diu mul zwai. Swer daz ubergriffet, der ist fridebraeche.[3]) Daraus erhellt also, dass kein Gerichtsvorstand ohne besondere Noth und Veranlassung jährlich mehr als die herkömmlichen drei Karolingischen Placita halten sollte, und so erscheinen auch in den östreichischen Banteidingen regelmässig drei Gerichtstage des Jahres festgesetzt.[4]) Doch ist ihre Zahl niemals so unveränderlich bestimmt gewesen, dass darin nicht Schwankungen vorkämen. Der Klosterrichter der Abtei Aspach in Niederbaiern hielt z. B. nach altem Herkommen zu Osterhofen, wo er den Bann über die hohen Rügen: vehtat, notnunft, nahtprant, heimsuochunge et furta hatte, alljährlich nur ein einziges allgemeines Placitum.[5])

---

[1]) Meichelb. I^b. n. 129: ...fuit haec contentio tribus diebus in praesentia supradictorum missorum dominicorum; tertio quoque die... convicti reddiderunt...

[2]) Oberbaier. Archiv, VII. pag. 448.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 147.

[4]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. pag. 41, Anm. 4.

[5]) Mon. b. V. pag. 135: M. Aspac. Advocatus Osterhofensis ex antiqua lege non debet habere nisi unum et legitimum generale placitum.

Der Ort der Gerichtsverhandlungen war bei unsern Vorvätern, wie bei ihren germanischen Stammverwandten, im Freien, und da uranfänglich Religionscult und Gerechtigkeitspflege, Opfer und Gottesurtheile Hand in Hand gingen, so hat Grimm's Behauptung, dass die ersten Gerichtsplätze in den Götterhainen gewesen seien, alle Wahrscheinlichkeit für sich. Jahrhunderte später, nachdem die Gerichtsversammlungen längst in gedeckten Räumen gehegt wurden, bringt uns noch eine Urkunde eine öffentliche Gerichtssitzung im Schachwalde.[1]) Grimm macht hier auf die mit lô = Waldaue oder Waldwiese zusammengesetzten Ortsnamen aufmerksam. In unsern ältesten Traditionsdocumenten des Bisthums Freising finde ich Ahaloh, Peralohc, Poahloh, Etinesloch, Strazloh,[2]) welche Namen allerdings mit Waldflecken zusammenhängen, ohne dass ich ihnen desshalb eine Bedeutung als ehemaliger Gerichtsstätten einzuräumen vermöchte. Eher dürfte diess vielleicht für den sagenhaften Erklawald und für Heselohe anzunehmen sein; denn dass der Erstere ein Waldheiligthum des Aer oder Ear bedeute — Eresloh —, darf wohl als ziemlich erwiesen[3]) betrachtet werden, und so mag er wohl auch, gleich dem heiligen Haine der Semnonen, zu Gerichtsversammlungen gedient haben. Heselohe aber — hesilinloh, Mon. b. VIII. 365 — erinnert an eine nach altnordischer Sitte mit Haselstecken zum Gerichtsplatz abgegränzte Waldaue, wozu Grimm das conjurare in circulo et in hasla der lex Ripuar. hält.[4])

Dass in Baiwarien unter Bäumen und zwar zunächst unter Eichen Gericht gehalten zu werden pflegte, bezeugt der schon oben (S. 309) angeführte Name des Dorfes Malching — mahaleihi —, welcher ganz unzweifelhaft von der Gerichtseiche herrührt. Auch die Linde ist als Gerichtsbaum bekannt; manche Ortschaften, wie Weihenlinden u. s. w., tragen von ihr den Namen, in vielen Dörfern erhielten sie sich bis in die jüngste Zeit und noch Hans Sachs weiss, dass sich das Dorfgericht „unter dem Himmel bei der Linden" versammelt. Auch in unsern Sagen hat sich diese Rechtssitte erhalten; denn der Birnbaum auf der Walserhaide bei Salzburg ist ein solcher Gerichtsbaum, an welchem der Baiernfürst nach der letzten Völker-

---

[1]) Ried, Cod. dipl. Ratisb. n. 271 ad a. 1179: ...in publico judicio prope lucum Schache.

[2]) Roth, Oertlichk. des Bisth. Freising, n. 36, 195, 273, 291, 395.

[3]) Meine Heidn. Relig. der Baiwaren, pag. 149.

[4]) Grimm, Deutsche Rechtsalterth., pag. 810.

schlacht auf dem Walserfeld seinen Heerschild aufhängen wird, um Gericht zu halten über die Guten und Bösen.[1])

Ferner wurde auf Wiesen Gericht gehegt, wie das Rankweiler Ding auf der Müsiner Wiese zusammenkam,[2]) besonders wenn dieselben in der Nähe eines Flusses oder Gewässers waren, wie uns noch mehrere Urkunden die Namen der Letztern nennen.[3]) Auch auf Bergen versammelten sich die Gaugenossen zum placitum legitimum und aus dem Gedichte auf den Grafen und königlichen Sendboten Thimo ergibt sich, dass der Berg von Weihenstefan bei Freising zu Gerichtssitzungen gewählt wurde.[4]) Nach einer andern Urkunde hielten die kaiserlichen Sendboten ein Sendgericht auf dem Wartberg bei Lorch in der Ostmark,[5]) und der Ort Mahelberg, welcher in einer Wessobrunner Urkunde genannt wird,[6]) führt gewiss seinen Namen von einem vordem zum mallum publicum gebräuchlichen Berge. Noch heutigen Tages bescheidet der Haberfeldmeister die Theilnehmer an diesem späten Abbild unserer uralten Volksdinge auf einen Bühel, eine Anhöhe, zwischen den angränzenden Gemeindemarkungen, um von dort aus den Zug dieses Rügengerichtes vor die Behausung der Beklagten zu beginnen.

Ich habe schon oben (S. 116) im Allgemeinen darauf hingewiesen, dass unsere Vorfahren nach ihrer Bekehrung gar kein Arges darin fanden, so, wie sie es mit ihren heidnischen Cultorten gehalten hatten, auch nach Bedürfniss die Kirchen des neuen Glaubensbekenntnisses in Gerichtsstuben und Versammlungsorte öffentlicher Volksfestlichkeiten umzuwandeln. Der Missgriff wird um so verzeihlicher, wenn man bedenkt, dass gewiss anfangs viele heidnische Bethäuser durch einfache Umweihung ohne Weiteres für den christlichen

---

[1]) Schöppner, Sagenschatz der baier. Lande, n. 14.

[2]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. pag. 41, Anm. 9.

[3]) Meichelb. I[b.] pag. 239: ...aquisitio facta est ad fluvio Rotae in praesentia Arnoni archiep. Audulfi missi..., pag. 368: ...in loco juxta fluvium Phetarach...; Ried, Cod. dipl. Ratisb. n. 23: placitum publicum in loco nuncupato Rodhoheskirikha super Lapara...

[4]) Meichelb. I[b.] pag. 39:

Frisingensis adit frondosa cacumina collis
Quo Stefanus facta martyr in ede micat...
Perficeret siquidem placitum censorius ejus
In summo montis vertice cum dominus...

[5]) Ibid. n. 129: ...ad missos dominicos in locum qui dicitur Lorahha in monte nuncupante Wartperc...

[6]) Mon. b. VII. pag. 356.

Cult in Besitz genommen worden waren, wie uns die Sage noch von manchem später berühmt gewordenen Gotteshaus aufbewahrt hat.[1]) Dass es bei diesen Gerichtssitzungen mitunter etwas stürmischer zugegangen sein mag, als es sich für ein christliches Gotteshaus ziemt, ergibt sich aus der 65. Homilie des Freisinger Codex, in welcher der Prediger in augenscheinlich aus dem Leben gegriffener Schilderung dagegen eifert, dass die Gläubigen mehr des Streitens als des Betens halber in die Kirchen kommen, dass sie daselbst ihre Rechtshändel abmachen und dabei das Haus Gottes nicht nur durch zornige Schimpf- und Scheltworte entheiligen, sondern nicht selten mit Fäusten und Fersen ins Zeug fahren.[2]) Um solchem Unfug vorzubeugen, verboten Concilien und Capitularien das Abhalten von Gerichtstagen in Kirchen;[3]) wie zähe aber das Volk am alten Herkommen hing, beweist der Umstand, dass in Urkunden des XII. und XIII. Jahrhunderts noch von Gerichtsverhandlungen die Rede ist, welche in Kirchen vorgenommen werden.[4]) Selbst nachdem es dem Clerus gelungen war, die Kirchenpforten der Volksrechtspflege zu verschliessen, hielten sich die Gerichtsversammlungen in alter Anhänglichkeit an den gewohnten Ort wenigstens noch in der Nähe der Kirchen auf, sei es auf den Freithöfen oder vor den nun geschlossenen Thüren.[5]) Noch im XIII. Jahrhundert versammelte sich nach den Landfriedensbestimmungen in Baiern das Ortsgericht vor den Kirchen, um den Gewerken die Taxe zu bestimmen: Landfr. vom Jahre 1281 c. 66: Ez sol ein iglich rihtaer in igliches stat

---

[1]) S. meine Heidn. Relig. der Baiwaren, pag. 218.

[2]) Sterzinger in: Neue hist. Abh. der baier. Akad. II. pag. 336: ...Omelia contra eos qui in festitatibus multa inhonesta committunt... plures tamen sunt... illos dico qui venientes ad ecclesiam magis litigare cupiunt quam orare et quando debent in ecclesia lectiones divinas orare adtendi auribus tota pietate suscipere: tunc fori causas et diuersis student calumpnis impugnare: aliquotiens etiam quod pejus: aliqui nimia iracundia succeduntur et amarissima rixantur et turpiter sibi ipsi conuicia et crimina iaculantur: nonnunquam etiam pugnis et calcibus se inuicem collidunt....

[3]) Cap. Aquisgr. a. 789: ...ut secularia negotia vel vaniloqua in ecclesiis non agantur.

[4]) Ried, Cod. dipl. Ratisb. n. 282: ... actum Ratispone in atrio ejusdem in absida ecclesiae S. Egidii; n. 981: ... acta sunt hec in capella wazzerkilchen.

[5]) Meichelb. I[b.] pag. 711: ...in publico placito prope ecclesiam S. Georgii...; Muchar, Gesch. von Steiermark, II. pag. 333: ... ante ecclesiam Lonzen; Kurz, Beitr. III. pag. 420: ...in cymiterio Erbinge (Arbing bei Mauthausen

vnd in igliches pfarre mit achten, den besten vnd den tivrsten bi dem aid vor der chirchen den chovf setzen vnd das lon smiden, webaern, sneidaern, schuostaern, madaern (Mähern), zimberlaevten vnd den andern allen...[1])

So aus den Kirchen ausgetrieben kehrte die Gerechtigkeitspflege wieder unter den freien Himmel Gottes zurück, wo sie zuvor getagt hatte, und nahm ihren Sitz auf offenem Markt in Städten und Flecken, vor dem Andrange des Volkes und der Partheien nur wenig durch schnell errichtete Schranken geschützt. Dieser Name, volksmundartlich in das oberdeutsche Schranne umgewandelt, trug sich nun auf den Ort des Gerichts selbst über: „vor offenen Rechten auf der Schrann", „an ofner landschrannen", „an der schrannen sitzen"[2]) u. s. w. Ja, bis in die Hälfte dieses Jahrhunderts hiess der Hauptplatz der Residenzstadt München nur schlechtweg der Schrannenplatz und noch jetzt wird ein Platz unter der Burg zu Nürnberg, wo unzweifelhaft ehedem offenes Landgericht gehalten wurde, „zu den Schranken" genannt.

Zweiter Abschnitt:

Der Process.

Das Rache- und Fehdeverfahren, der urälteste Process in der deutschen Rechtsgeschichte, hatte nur den einen Zweck, nämlich dem Gekränkten und seiner Familie Befriedigung des verletzten Ehr- und Rechtsgefühls zu gewähren. Das Sühneverfahren, welches der Racheübung unter dem Einflusse der Volksgenossenschaft folgen musste, konnte an dem Zwecke der ihr Recht verfolgenden Parthei nichts ändern, sondern substituirte nur der oft precären blutigen Vergeltung die unblutige und sichere Sühnbusse. Das Wesen des Processes auf dieser Entwicklungsstufe — und diess ist selb-

in Oestreich). Im VI. Frag. des Ruodlieb wird v. 11 ff. die Gerichtsverhandlung geschildert:

> Aurorante die populus convenit ubique,
> Ante fit ecclesiam multus conventus et ipsam
> Et vicinorum majorum atque minorum.
> Rector ei venit, seclus ut miserabile rescit,
> Utque resederunt ibi quos refidere decebat.

[1]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 349.

[2]) Mon. b. II. 102, VI. 425, 451, IX. 239, 292 etc.

verständlich die hier näher zu beleuchtende — ist die Verhandlung eines Rechtsstreites, welche zum Zwecke hat, für erlittene Verletzung an Ehre, Leib und Gut mit Gerichtsbeistand entsprechende Befriedigung zu erstreben, und der Grundcharakter des altdeutschen Verfahrens besteht nach Siegel[1]) eben in der unbeschränkten äussern und innern Selbständigkeit, mit welcher die Parthei ihr Recht geltend macht. Es sind daher auch im altdeutschen Processverfahren zunächst die Partheien, welche handelnd in den Vordergrund treten, welche sich vorladen, ihre Zeugen zum Schwur bringen, Anträge und Anforderungen an die Richter und Gegenparthei stellen, ja das gefällte Urtheil verwerfen und schelten, und die Gerichtspersonen, welche erst durch sie in Thätigkeit versetzt werden, bleiben grösstentheils im Hintergrund und werden eigentlich nur handelnd, wenn die Widerspenstigkeit der einen Parthei auf gar keine andere Weise mehr zu Paren getrieben werden kann.

Das altdeutsche Gerichtsverfahren ist somit kein Untersuchungsprocess im Sinne des römischen Rechts, sondern ein reiner Anklageprocess, und die alte Parömie: ohne Kläger kein Richter, welche diesen Standpunkt vollkommen charakterisirt, galt das ganze Mittelalter, bis die römischen Rechtsgrundsätze das hergebrachte germanische Gerichtsverfahren durchbrachen. Dez ersten setzen wir vnd gepiten, sagt das Rechtsbuch des Kaisers Ludwig IV., vesticlich daz dhein Richter noch amptman in vnserm land ze Beyern Niemant cwingen noch nöten sol ze dheiner clag er well dann gern clagen vnd pit gerichtes vmb welcherley sach vnd ansprach daz waer, an (ausser) vmb todsleg Nottwunft offenbar Behaimsuchen, die mit gewaffentter Hant geschieht vnd offenbar Diepstal die einer auf den diep wol erzewgen mag als dez Landes Recht ist, der sol chlagen im selb anschaden daz er sein chain entgeltnüzz hab gen dem Richter vnd auch gen dem, den er angeclagt hat. Ez wer dann daz ein Arm mann mit eim seinem vber genössen (Höherständigen) ze schaffen hiet, den er von Vorchten nicht bechlagen Törft den sol der Richter haizzen vnd sol im des Rechten helfen.[2])

Der Natur des Gegenstandes gemäss kommen also hier die Vorladung, die Anklage mit ihren Folgen, die Beweisführung, das Urtheil und die Ausführung desselben oder Execution zur Erörterung.

---

[1]) Siegel, Gesch. des deutschen Gerichtsverfahrens, pag. 51.

[2]) Bergmann, Urk. Gesch. von München, Urk. pag. 109. Nottwunft ist deutlich nur verschrieben für notnunft; doch kommt in diesem Rechtsbuche auch notwungk = Nothzwang für dasselbe Verbrechen vor; s. pag. 146.

Cap. 1. Die Vorladung.

Das Gerichtsverfahren begann mit einer Reihe von Handlungen, welche ausserhalb des Gerichts, d. h. vor der Instruction des Processes in der Gerichtsversammlung, statthatten und ohne Einmischung von Seiten der Gerichtspersonen durch die klägerische Parthei selbst vollzogen wurden. Die einfachste dieser Handlungen besteht in der Vorladung des Gegners. Doch blieb es dabei nicht immer — vielleicht nur in der Minderzahl der Fälle; denn auf frischer That erreicht konnte der Uebelthäter besonders bei Widersetzlichkeit gefesselt und selbst getödtet werden, um ihn dem Gerichte zu überliefern. Ausserdem konnte ein Beraubter sein in fremdem Besitz gefundenes Eigenthum durch Anefang oder hantalod mit Beschlag belegen und ein Gläubiger einen hartnäckig widerstrebenden Schuldner durch eigenmächtige Pfändung zwingen.

Die Vorladung bestund in der Aufforderung von Seiten des Klägers an den Beklagten oder vielmehr zu Beklagenden, sich innerhalb einer gewissen Frist zur Verantwortung vor der Gerichtsversammlung einzufinden. Dieses Vorladen hiess in fränkischer Rechtssprache mannire vom ahd. manôn, mahnen, mallare, admallare, zum mahal bieten, später „fuerpiten". Der Ausdruck mannire kommt unter den Rechtstechnicismen der Alamannen und Baiwaren nicht vor, wohl aber das mallare. Doch scheint mir Siegel[1]) zwischen mallare und admallare zu scharf zu unterscheiden, indem er das Erstere allein für das Ansprechen vor Gericht als bräuchlich ansieht und nur das Letztere für das aussergerichtliche Vorladen ansieht. Von den drei hieher bezüglichen Stellen unseres Gesetzbuches kann die Eine[2]) sowohl auf gerichtliche Ansprache, als auf aussergerichtliche Vorladung vor das Gericht bezogen werden; die zweite handelt ganz entschieden von einer aussergerichtlichen Ansprache, und das gibt selbst Siegel[3]) zu — worin sich aber diese von einer Vorladung unterschieden haben soll, kann ich im vorliegenden Rechtsfall[4]) nicht einsehen. Denn es gehört daselbst

---

[1]) Siegel a. a. O. pag. 64, Anm. 5.

[2]) Tit. I. 10: ... Et si episcopus contra aliquem cupabilis apparet non presumat eum occidere ... sed mallet eum ante regem vel ducem aut ante plebem suam...

[3]) Siegel a. a. O. p. 116, Anm. 4.

[4]) Tit. XIII. 2: Si quis alicui liber libero qui eum mallet de qualecumque

L. Hloth. XXXVI. 3: Et si quis alium mallare vult de qualicunque causa

doch gewiss als Hauptsatz zusammen Si quis alicui liber libero non dignaverit iustitiam facere ... tunc judex iubeat &c. und als Apposition zu dem Ansprechenden qui eum mallet de qualecumque rem ... ille qui querit causam suam habeat ibi testes II vel III &c. Das ist aber gerade das gesetzliche Erforderniss bei der Vorladung, dass man den Anzuklagenden in Gegenwart von zwei oder drei Zeugen, welche die vorgenommene Handlung vor dem Gerichte bestättigen können, um sein Recht anspricht und im Weigerungsfalle oder bei ungenügender Erklärung vor das gesetzliche Ding zur Verantwortung vorbietet. Dabei ist zu bemerken, dass im selben Capitel der Act, welcher oben mit mallare bezeichnet, später durch appellare [1]) gegeben wird, was schon desshalb nur auf die Vorladung bezogen werden kann, weil in unsern Urkunden die gerichtliche Klage immer durch interpellare oder quaerere ausgedrückt wird. Die dritte Stelle [2]) kann auf eine aussergerichtliche Ansprache, aber ebenso gut auf eine Vorladung vor Gericht bezogen werden, bei welchem der Vindicationsprocess nothwendig anhängig gemacht werden musste, wenn er eine für beide Theile befriedigende Entscheidung herbeiführen sollte.

Es erhellt also hieraus, dass die strenge Unterscheidung zwischen mallare und admallare wenigstens auf die Rechtssprache der Baiwaren nicht anwendbar ist, und dass in der Letztern mallare auch in der Bedeutung des spätern fuerpiten vor der Schrannen in Gebrauch war. Dieses Vorladen vor Gericht durch den Kläger findet sich noch in unsern Weisthümern und musste immer „bei scheinender sunnen" statthaben [3]), später geschah es immer im Auftrage des

rem non dignaverit iustitiam facere ille qui querit causam suam habeat ibi testes II vel III qui audiant et videant qualiter ille respondeat ut possint ante iudicem testes esse; tunc iudex iubeat eum in praesente venire et iudicet ei et conponat XII sol. quare non dignavit iustitiam facere ei cui debuit ... duci vero XL sol. pro freto. in ipso mallo publico debet mallare ante iudicem suum et ille iudex eum distringat secundum legem et cum iustitia respondeat vicino suo aut qualiscunque persona eum mallare voluerit... et wadium suum donet ut in constituto die aut legitime iuret aut si cupabilis est conponat ut per neglectum non evadat; et si evaserit LX sol. de fredo sit semper cupabilis...

[1]) Tit. XIII. 2: ...ei cui debuit de qua re appellatus fuerit pro fatigatione qua fecit ei qui eum appellat...

[2]) Tit. XVI. 17: ...porrigat wadium huic qui de ipsa terra eum mallet per haec verba: ecce wadium tibi do quod tuam terram alteri non do legem faciendi... (Ed. Merkel, App. n. IV.)

[3]) Grimm, Weisthümer, III. pag. 641, 655.

Richters durch einen Gerichtsbeamten selbst, den Fronboten, „oder ez hat nicht chraft" sagt das Rechtsbuch Kaiser Ludwig's IV. [1])

Dieser Aufforderung hatte der Vorgeladene nachzukommen, um nicht straffällig zu werden, und es konnten nur einige durch den Rechtsbrauch besonders bestimmte Fälle das Versäumen eines solchen Gerichtstermins entschuldigen. In unserm ältesten Gesetzbuche ist keine Rede von diesen Umständen, welche die fränkischen Volksrechte als S u n n i s bezeichnen. Dagegen sprechen die Landfrieden des XIII. Jahrhunderts wiederholt von dem Entschuldigungsgrund durch ê h a f t n ô t [2]) und das baierische Rechtsbuch sagt: daz ist ungevarleiche vanchnus vnd siechtumb der weder ze kirchen noch ze straz mag gen, landshern potendienst vnd wilden wazzer vnd der bei dem land nicht enist. Aehnliche Zufälle, besonders Feuer- und Wassernoth, werden in den östreichischen Banteidingen des Mittelalters als ehehafte Entschuldigungsgründe des Nichterscheinens vor Gericht aufgeführt.[3]) Wie man von ehafter not tack auf zwcknüs (Verantwortungsfrist) geben süll, gibt das Rechtsbuch des Kaisers Ludwig IV. an:[4]) In swelcher sach einem zewg ertailt würden domit er auff einem tag erzewgen salt, irret den ehaft not das er des tags nicht gesuchen mocht, sant er einen poten dar der di ehaften not für in bereden solt auff denselben tag, vnd würd derselb pot auch geirret von ehafter not, daz er auff den tag nicht chömen möcht, der Richter mag wol richten, Chümpt auer er so die ehaft not für chumpt zu dem Richter vnd spricht in hab ehaft not geirret als er wol weisen well, so sol in der Richter paiden tagen mit ffronboten auf das nächst taidinch, mag er dann ehaft not bereden mit seinem Aid, daz in des tags ehaft not geirrt hab vnd auch seinen poten sant, darvmb der das auch bereden solt ob er in vngeuerlich gehaben mag, so soll es sten in allen den Rechten als des tags als er erzwgt solt haben. Das ist der Sunnebote der fränkischen Rechte.

Ob dem Beklagten, beziehungsweise Vorgeladenen nach baierischem Rechte eine Anzahl T e r m i n e gesetzt werden mussten, die er vorbeigehen lassen konnte, bevor er sich zur Antwort entschliessen musste, um nicht als Ungehorsamer unter den Bann des Gerichts

---

[1]) B e r g m a n n, Urkundl. Gesch. von München, Urk. pag. 110 und 143.

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 141, 341, 344, 345, 346.

[3]) C h a b e r t in Oestr. Denkschr. IV. p. 42, Anm. 6; G r i m m, Weisth. III. 680, 687; F i n k, Baierns Archive, I. pag. 363.

[4]) B e r g m a n n, Urkundl. Gesch. von München, Urk. pag. 127.



genommen zu werden, ist aus unserm Gesetzbuche nicht ersichtlich. Doch möchte dieses Verfahren daraus erschlossen werden dürfen, dass es nach allen deutschen Volksrechten bestund und auch in Baiern durch die Rechtsbücher des spätern Mittelalters anerkannt wird. Swas ein man mit dem andern geschaffen hat oder ze clagen dem sol man fürpiten von der schrannen als Recht ist, ez ist auch Recht daz im fronbot chunt sol tun ze haws vnd ze hoff auf welchen tag er antwurten sull, verantwurt er dez nicht ze dem erstenmal als recht ist, so sol man im auf daz nächst tacdinck daz dann gepoten wirt fürpiten ze dem Andern mal vnd sol der Clager di Clag benennen vnd sol der fronbot sagen auf den ayt dem Richter, daz er im fürgeboten hab ze haws vnd ze hoff, chumpt der antwurter dann nicht so sol der chlager behabt haben vnd sol bereden mit seinem Ayd waz dez Hauptguts sey, vnd gicht er ycht (sagt er einen) schaden der darauff gegangen wer oder den er genomen hiet den sol er beweisen als Recht ist, ez chäm dann iemant an des antwurters stat der bereden möcht daz er angeverd der Clag nicht enwest (keine Kenntniss hätte) vnd dahaim nicht gewesen wer, oder ob in ehaft not geirrt hiet so sol man im tag geben auf daz nächst tacdinck versaezz aber er dieselben zway pot so ist er dem Richter schuldig LXXII pfening.[1]) Geschweigt nun auch unser altes Rechtsbuch dieser Fristen, so hat es dagegen die Bussen aufbewahrt, in welche derjenige, der sich zu Recht zu stehen weigert, einerseits pro fatigatione gegen den Kläger und anderseits gegen den ihn vorbannenden Richter verfällt.[2]) Wurde der Widerspenstige auch hiedurch noch nicht zur Vernunft gebracht, sondern verharrte er auf seiner hartnäckigen Weigerung, dem Gericht zu antworten, alsdann war der Richter befugt, gegen ihn die Friedloslegung zu erklären — distringatur a iudice — es traf ihn das Contumacialurtheil der Oberacht, beziehungsweise Pfändung nach richterlichem Zugriffsbefehl.[3]) Ohne einen solchen war das Pfänden ein widerrechtliches und wurde ausser der Busse des grossen Friedensgeldes mit

---

[1]) Bergmann a. a. O., Urk. pag. 110.

[2]) Tit. XIII. 2: ...sic omnes qui non dignaverint iustitiam facere ei cui debuit de qua re appellatus fuerit pro fatigatione qua fecit ei qui eum appellat conponat cum XII sol. et postea respondeat secundum legem... duci vero XL sol. pro freto.

[3]) Tit. XIII. 1: Pignorare nemini liceat nisi per iussionem iudicis si forte est aliquis homo tam durus ... qui non vult recte respondere, non vult iustitiam facere ille est contemptor legis, talis distringatur a iudice.

entsprechenden Geldstrafen belegt,[1]) so wie auch in den Landfriedensbestimmungen des XIII. Jahrhunderts Pfänden „an vronpoten" nicht gestattet war.[2]) In welcher Weise die Friedloslegung gegen widerspenstige Verbrecher gehandhabt wurde, zeigen die spätern Landfrieden, welche sich noch so oft auf das „alte Recht" — also ganz unzweifelhaft auf den pactus Baiwariorum — berufen. So sagt der Landfrieden vom Jahre 1255 c. 15: Di ze schedelichen luten gesaget werdent, choment die niht ze dem ersten tage mit ir borgen, den in der rihter hat gegeben, so sol si der rihter ze aehte tuon, und der bischolf, in des bistum si sint, in den ban. Wellent aber si daz bewaeren, daz in der tach niht si gechundet, so sol man in geben einen andern tach, daz si mit ir borgen vuor chomen. c. 24: De proscriptis et excommunicatis. Swer in die achte chumt und in virzehen tagen da von niht chumt ze reht, den sol der scherge chunden uor der chirchen und an dem marchte, und sol ander virzehen tage frid haben von dem rihter und niht von dem chlager. Darnach sol man sin hus und alles sin gut brennen.[3]) Es war diess also die gesetzliche Heimsuchung, mit welcher der Verbrecher bedroht wurde und welche der widerrechtlichen, strafbaren heimzuht gegenübersteht.[4])

Wenn aber der Verbrecher in handhafter That betroffen und ergriffen wurde oder sich durch die Flucht der verfolgenden Anklage vor Gericht entziehen wollte, so konnte derselbe festgenommen und gefänglich vor den Richter gestellt werden. So schreibt das Rechtsbuch des Kaisers Ludwig IV. Von der Flucht sal vor: Ist daz ein man flühtig wirt vnd seinen geltern will enpflihen ergreift in der dem er gelten sol der mag sein leib vnd sein gut an shaden angreiffen im selber, ob er den Richter vnd fronboten nicht gehaben mag vnd sol daz an daz gericht antwuerten biz daz im ein Recht davon wideruarn mag...[5]) Die technische Bezeichnung des Festnehmens war infanc, des Bindens funibus ligare, mit Stricken fesseln, also knebeln. Zwar wird dieser Handlung als eines Rechtsactes in

---

[1]) Tit. XIII. 3: Si quis aliquem contra legem pignoraverit... duci pro freto XL sol. &c.

[2]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 80, 148, 348 und Bergmann a. a. O., Urk. pag. 148 und 149.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 143 und 145.

[4]) Tit. IV: 24. ... Si autem minus fuerint scuta uerum tamen ita per vim iniuste cinxerit (domum alterius) quod heimzuht uocant...

[5]) Bergmann a. a. O. pag. 113.



unserm Gesetzbuche nicht in unzweideutiger Weise Erwähnung gethan; denn der Sclave, der einen Freien stahl und verkaufte, wird nicht von dem Vindicanten, sondern von seinem Herrn gefesselt dem Richter übergeben.[1]) Doch dürfte hier wohl der ergriffene Dieb angeführt werden, welcher dem Richter zur gesetzlichen Bestrafung überliefert wird.[2]) Dass es aber ein gesetzliches Einfangen und Knebeln gegeben haben müsse, geht deutlich aus jenen Stellen der lex Baiw. hervor, welche diese Handlungen, wenn sie widerrechtlich, sei es an Freien, Freigelassenen oder Leibeigenen, vollzogen werden, mit entsprechenden Bussen belegen und dabei als Grund ausdrücklich angeben, weil sie „wider das Gesetz" vorgenommen worden seien.[3])

Aus dieser Befugniss zur Festnahme und gefänglichen Einbringung flüchtiger Missethäter leitet Siegel die weitere der beziehungsweisen Tödtung des Verbrechers, wenn sich derselbe der Verhaftung thätlich widersetzte. Er macht dabei ganz richtig auf den Unterschied dieser Tödtung von der Tödtung aus Nothwehr oder aus Rache aufmerksam und zeigt, dass jene Befugniss allerdings als ein über die Wehr hinausgehendes Recht in der Noth aufzufassen sei.[4]) Wir haben zwar in unserm Gesetzbuche ein Par Stellen, durch welche die Tödtung aus Rache der gesetzlichen Busse gleichgestellt wird, nämlich das Gesetz über den Ehebruch und das Weisthum über die Blutrache.[5]) Auch ist an einer andern Stelle die erlaubte Tödtung des Verbrechers nicht dadurch motivirt, dass derselbe auf keine andere Weise hätte zu Verhaft gebracht werden können;[6]) aber diese der l. Wisigoth. entlehnte Gesetzesstelle wird durch die Bestimmungen des Neuchinger Landtages authentisch interpretirt, in welchen ausdrücklich hervorgehoben wird, dass sonst keine Möglichkeit vorhanden gewesen sein durfte, des Verbrechers habhaft

---

[1]) Tit. IX. 5 (Ed. Merkel, App. III.): Si vero servus liberum furaverit et vendiderit dominus ejus ligatum presentet...

[2]) Tit. IX. 9 (8): ...fur comprehensus iudici tradatur et secundum legem vindicta subiaceat...

[3]) Tit. IV. 3: Si quis in eum (liberum) contra legem manus iniecerit quod infanc dicunt... V. 3, VI. 3. ... IV. 7: Si quis eum funibus ligaverit contra legem... V. 5: ...ligaverit contra legem...

[4]) Siegel, Gesch. des deutschen Gerichtsverfahrens, pag. 81.

[5]) Tit. VIII. 1, XIII. 8[b.] Siehe oben S. 42. (Ed. Merkel, pag. 350. c. XXVII.)

[6]) Tit. IX. 6 (5): Fur nocturno tempore captus in furto dum res furtivas secum portat, si fuerit occisus...

zu werden[1]). Wie aber der fränkische Todschläger, der diese sonst verbrecherische Handlung in seinem Rechte beging, durch die vom Gesetz befohlene Leichenwacht bei dem an einen Kreuzweg gelegten Erschlagenen sich vor der Bezichtigung eines ungesetzlichen Mordes behüten musste, also durch diese vorgeschriebene Handlungsweise an die Oeffentlichkeit appellirte, welche mit einer verbrecherischen Absicht unverträglich ist, so musste in Baiwarien derjenige, welcher sich des Verbrechers nur todt bemächtigen konnte, die Nachbarn und welche sonst bei der That zugegen waren, zusammenrufen und ihnen die Zeichen vorweisen, wonach er den Getödteten zu erschlagen ein Recht gehabt habe, wie die eben angeführte Stelle beweist. Dass sich hierauf eine gerichtliche Verhandlung, nicht gegen den Todschläger, sondern gegen den in seinem Verbrechen Getödteten entspann, ist zwar in unserm Gesetzbuche nicht wörtlich ausgeführt, doch lässt sich dieser Entwicklungsgang des gleichsam vor der Verhandlung abgeurtheilten Processes aus jenem Capitel der Bestimmungen des Neuchinger Landtages entnehmen, welches die Erhebung einer Racheübung von Seiten der Verwandten des in seinem Verbrechen Erschlagenen mit Einziehung des Vermögens bedroht.[2]) Eine solche Bedrohung kann aber gesetzlich nur dann gerechtfertigt erscheinen, wenn der gezwungene Todschläger auf der Dingstätte vor dem Richter mit seinem Eide und den aufgerufenen Zeugen seine Unschuld an dem Todschlage erwies und die Friedloslegung über den getödteten Verbrecher erwirkte, so dass durch dieses Urtheil die an ihm bereits aussergerichtlich vollzogene Strafe nachträglich bestättigt wurde.

Wenn es sich um die Habhaftwerdung eines entfremdeten Eigenthums handelte, so begannen die aussergerichtlichen Proceduren mit einer Suche in den des Diebstahls oder der Diebshehlung verdächtigen Häusern, wie bereits im Allgemeinen oben S. 169 bei der Vindication angegeben wurde. Dass hiebei nur auf gesetzlichem Wege vorgegangen werden durfte, beweist der Tit. XI. von Gewaltthätigkeiten, zu welchen der ungesetzliche und grundlose Eintritt

[1]) Conc. Nivih. c. 3: ...Similiter qui in liberum vel mancipium suum furem pervenerit et eum comprehendere minime quiverit ... Sed tamen ea genera trium homicidiorum debito signo vicinis suis et his qui adsistunt insignet.

[2]) Conc. Nivih. c. 14: De his qui supradictis homicidiis debita morte in furto reperti sunt ut si quis de hujus interfecti parentilla eum qui suo scelere captus est vindicare tentavit, a propria alode alienus efficiatur.



in ein Haus behufs der Suche gerechnet wurde.[1]) Der Vindicant musste also triftige Gründe haben, die Haussuchung zu begehren, und dass er den Hausherrn darum angehn musste, ergibt sich daraus, dass dieser das Gesuch abschlagen konnte, alsdann aber straffällig wurde und ausser Ersatz im Werthe der gestohlenen Sache das grosse Friedensgeld erlegen musste.[2]) Dringt der Vindicant ohne Erlaubniss in das Haus und findet die gesuchte Sache nicht, so ist er bussfällig. Findet er sie aber, so ist er berechtigt, dieselbe an sich zu nehmen, welcher Act mit dem Rechtstechnicism hantalod bezeichnet wird.[3]) Durch eine entfernte Aehnlichkeit zwischen anevang und infanc hat sich Siegel verleiten lassen, den letztern Rechtstechnicism hieher zu ziehen;[4]) das ist aber durchaus unzulässig. Denn wenn man oben S. 240 Anm. 3 die einschlägigen Stellen der lex Baiw. sowie des Pactus Alamann. vergleicht, so wird man sich sogleich überzeugen, dass in denselben der infanc nie auf Sachen, sondern stets auf Menschen und zwar nicht auf gekränkte, etwa gestohlene, sondern auf muthmassliche Uebelthäter angewendet wird. Der infanc kann sich somit nur, wie ich oben gezeigt habe, auf das rechtlich begründete oder widerrechtliche Festnehmen oder Einfangen von Verdächtigen beziehen. Der Anevang der Spiegel aber ist ein Ansichnehmen des wiedergefundenen entfremdeten Eigenthums, um eine Spolienklage darauf zu gründen, — also ganz die Handlung, welche das baiwarische hantalod bezweckte.

Durch das hantalod wurde die streitige Sache dem freien Verkehr entzogen und bis zum gerichtlichen Austrage des obschwebenden Streites als verstrickt betrachtet.[5]) Je nach den Angaben des gegenwärtigen Besitzers, auf welche sich derselbe einlassen musste, da der Act des handalod den bedingungsweisen Vorwurf des Diebstahls oder der Diebshehlerei enthielt, entwickelten sich folgende aussergerichtliche Handlungen:

Behauptete er das ächte Eigenthumsrecht an die Sache,

---

[1]) Tit. XI. 1: Si quis in curte alterius per vim contra legem intraverit..., c. 2: ...si autem in domum per violentiam intraverit et ibi suum nihil invenerit...

[2]) Tit. XI. 5: Qui resisterit domum suam quod selisohan dicit qualem rem querenti resistebat talem conponat in publico XL sol. hoc est decretum.

[3]) Tit. XI. 7: Qui manum immissione restiterit quod hantalod dicunt XL sol. solvat in publico...

[4]) Siegel, Gesch. des deutschen Gerichtsverfahrens, pag. 87, Anm. 2.

[5]) Tit. XV. 6: Rem in contentione positam non liceat donare nec vendere.

sei es durch Erbschaft, eigene Erziehung (bei Thieren und Sclaven), Bereitung oder Verfertigung, oder überhaupt durch rechtliche Erwerbung, [1]) so musste er sich auf die Vorladung des Klägers einlassen, sich vor Gericht über die Rechtmässigkeit seines Besitztitels zu verantworten, d. h. er wurde im Sinne der baiwarischen Rechtssprache selbst Vindicant. Ob er unter dieser Voraussetzung im zeitweisen nutzniesslichen Besitze der angestrittenen Sache blieb (wie diess am wahrscheinlichsten ist), lässt sich jedoch um so weniger mit Gewissheit entscheiden, als der Begriff des hantalod selbst nicht vollkommen feststeht und sich nicht mit Entschiedenheit bestimmen lässt, ob der Act in einer wirklichen Ansichnahme oder nur in einer eventuellen Beschlagbelegung bestund.

Beruft sich der gegenwärtige Besitzer auf den Verkäufer, als seinen Geweren, so muss er ihn in einem bestimmten Zeitraume aufzutreiben suchen.[2]) Aus den Landfrieden geht hervor, dass es eine Eigenthümlichkeit des baierischen Gerichtsbrauches war, worin derselbe übrigens mit dem der Angelsachsen und Langobarden übereinstimmte, dass der Gewährsmann nicht vorgeladen wurde, sondern vielmehr der zeitweilige Besitzer den Kläger zu ihm hin- und zurückführen musste. Man hiess diese Procedur „den schvb als reht ist".[3]) Es konnte wohl auf diese Weise von einem Gewähren auf den andern zurückgegriffen werden, bis man an den letzten und muthmasslichen Thäter des Diebstahls gelangte.

Oder der Besitzer wies jede Theilnahme an dem angeschuldeten Diebstahl dadurch zurück, dass er entweder vorgab, den Verkäufer nicht zu kennen, oder nach gegebener Zeitfrist nicht aufgefunden zu haben. In diesem Falle kam die Sache wohl unverzüglich in die Hände des Vindicanten; der Besitzer musste sich aber nichtsdestoweniger vor Gericht stellen, um sich durch den Eid oder durch den Gerichtszweikampf von der Anschuldigung des Diebstahls zu reinigen; [4]) denn aussergerichtlich durften die Partheien sich in Raub- und Diebsangelegenheiten nicht unter einander vertragen.[5])

[1]) Tit. XVI. 11 und 14.

[2]) Tit. IX. 8 (7): Si quis de fure nesciens conparavit requiret accepto spatio venditorem quem si non potuerit invenire probet se cum sacramento et testibus innocentem... Tit. XII. 4: ...nisi conparavit de aliquo tunc venditorem ostendat et secundum legem definiant.

[3]) Quellen zur baier. Gesch. V. pag. 343 und oben S. 171.

[4]) Tit. IX. 2, 3, 16 (15).

[5]) Tit. IX. 17 (16): Ut nemo de probatum furtum compositione a latroni ausus sit accipere...



Entschuldigte sich der Angesprochene damit, dass ihm die etwa anvertrauten Gegenstände durch Diebstahl abhanden gekommen seien, und wurde diese Thatsache erwiesen, so musste ihm eine Zeitfrist gesetzt werden, um den Dieb ausfindig zu machen. Gelang ihm diess, so war er frei und empfing noch überdiess die Diebstahlsbusse; gelang ihm die Auffindung nicht, so hatte er die entwendeten Gegenstände wenigstens zu drei Viertheilen zu ersetzen.[1])

Betraf der Streit den Besitz eines unbeweglichen Grundeigenthums, so bezog sich der gegenwärtige Besitzer, wenn ein Kauf vorhergegangen, natürlich auf den Verkäufer als seinen Gewehren und es war, wie ich schon oben S. 168 bei der Vindication darstellte, eine Eigenthümlichkeit des baierischen Gerichtsbrauches, dass dieser den Besitzer wiederholt in feierlicher Weise investirte. Dadurch nahm er die gegen diesen gerichtete Anklage auf sich und der in solcher Weise bestättigte, gewehrschaftete Besitz konnte selbst durch den ungünstigen Ausgang des gerichtlichen Zweikampfes nicht mehr umgestossen werden, wenn der Besitzer nicht selbst einwilligte, sondern der Verkäufer musste den Kläger anderweitig befriedigen.[2])

Cap. 2. Die Klage mit ihren Folgen.

Während die bisher verfolgten Handlungen, welche als Einleitung zu dem Gerichtsdrama zu betrachten sind, sich grösstentheils ohne Einwirkung der Gerichtspersonen unter den Partheien selbst vollzogen, betreten wir jetzt die Dingstätte, auf welcher sich die Gerichtsversammlung vorbereitet. Auf der altüblichen Malstatt, wo der Richter, bei welchem höchst wahrscheinlich die zur Verhandlung kommenden Streithändel angemeldet wurden, die Versammlung angesagt hatte, unter der Mahaleiche, auf einem Hügel zwischen den Flurgränzen, dem Mahelberge, im VIII. Jahrhundert nicht selten an den Cultorten, in Kirchen — dafür zeugen die Concilverbote — sass der Gaugraf mit dem „gewaltigen" Gerichtsstab, umgeben von den Centenaren, den Unterbeamten seines Gerichtssprengels, neben ihm der Richter, nach Gesetzesvorschrift mit dem geschriebenen Rechtsbuche. Hinter ihm an hohem Speerschaft war ein Schild aufgehängt, theils als Zeichen der Gerichtshegung, theils als Messer für die Bestimmung der Wundenbussen; denn bei übriger Gleichheit

[1]) Tit. XV. 4 und 5.

[2]) Tit. XVI. 11: ...si autem firmaverit, non potest ab eo cui firmavit nisi ipse voluerit retrahere si campio quaesitoris vicerit. Vgl. Tit. XVI. 17, XVII. 2

in den Gerichtsbräuchen mit den Alamannen darf man wohl annehmen, dass auch die Baiwaren, obwohl das Gesetzbuch darüber schweigt, die Höhe der Busse danach bestimmt haben werden, je nachdem ein aus der Wunde ausgenommener Knochen in gewisser Entfernung gegen den Schild geworfen noch hörbar war. Uebrigens muss das Aufhängen des Schildes als Zeichen der Gerichtshegung bei den Baiern altüblicher Brauch gewesen sein, wie die oben angeführte Untersbergsage beweist, nach welcher der Baiernfürst seinen Heerschild an den Birnbaum auf der Walserhaide aufhängt, um das letzte Gericht zu hegen. Bei Sendbotendingen war die Versammlung natürlich viel glänzender. Erzbischöfe und Bischöfe mit ihren Erzdiakonen und Priestern erschienen, von zahlreichem Clerus umgeben, mit den äusseren Zeichen ihrer Würde, in priesterlichen Gewändern — denn die Laientracht war ihnen untersagt[1]) — und mit ihren Reliquienkästen; die Grafen der umliegenden Comitate mit ihren Unterbeamten und Richtern, begleitet von einem entsprechenden Gefolge von Dienstmannen, alle in der kriegerischen Tracht ihres Standes; dazu die dingpflichtigen Freien, welche den Gerichtsumstand bildeten.

Zwar behauptet Maurer, dass er in Baiern keine Spur einer feierlichen Gerichtshegung aufgefunden habe und desshalb dieselbe unsern Gerichtsbräuchen absprechen müsse.[2]) Indessen, wenn ich auch nicht auf die obige Untersbergsage Gewicht legen will, so sprechen doch unsere frühsten Urkunden von den placitis publicis et legitimis mit einer Emfase, welche die feierlichen Formen, mit welchen dieselben unzweifelhaft eröffnet wurden, nicht verkennen lässt. „Als die Sendboten des grossen Kaisers Karl, nämlich der Erzbischof Arno, sein Weihbischof Adalwin und der Richter Orendil, in dem öffentlichen Orte Freising zu Gerichte sassen, um mit Gerechtigkeit die Rechtsangelegenheiten der vielen Zuströmenden zu untersuchen";... „als die ehrwürdigen Sendboten des grossen Kaisers, Herrn Karl's, nämlich der Erzbischof Arn, sein Weihbischof Adalwin und der Richter Orendil, zur Untersuchung mannigfacher Streithändel und Schlichtung derselben nach Recht und Gerechtigkeit an dem Orte, der Freising genannt wird, in öffentlicher Gerichtsversammlung sassen";... „als die Sendboten des aller-

[1]) Stat. Rhispac. et Fris. (Ed. Merkel, p. 470, Add. VI.) c. 9: Ut nullus communibus vestimentis spretis nova et insolita assumat i. e. quod vulgo nominatur cotzos vel trembilos...

[2]) Maurer, Geschichte des altgermanischen etc. Gerichtsverfahrens, §. 153.



gnädigsten Kaisers, nämlich Erzbischof Arn, Graf Audulf, Bischof Adalwin, Abt Deotker und Graf Werinhari, zu Regensburg sassen, um Aller Klagen zu hören und durch gerechte Urtheile zu entscheiden"... Dum resedissent ad Otingas fisco dominico... ad mandatum Domini imperatoris audiendum, sicut ipse praecepit imperator ...Convenientibus viris nobilibus Hittone utique episcopo verum etiam Liutpaldo comite in loco juxta fluvium Pheterah multorum ibi confluentium pacificare contentiones, quam etiam in caput conponere ne aliquid deterius contigisset... Convenerunt multi nobiles viri in locum, quae dicitur Einhofa, Erchanbertus episcopus, Liutpald comes, Ratolt comes, Engilhart comes, Riho comes, et missus Domini Regis nomine Antermaro iusta iudicia decernenda et alii quam plurimi diversas causas dirimandas et finiendas [1]... u. s. w. Nehmen wir dazu die sich später in baierischen Gerichtsurkunden häufig wiederholenden Formeln: Dass ich zu Lansperg an offenen landrechten zu gericht gesessen bin und den stab in der hant het... als ich mit gewaltigem stab an der lantschranne gesessen bin ...an offener lantschranne sass und den stab in der hant het ze richten [2]... und erwägen, dass die mittelalterlichen Urkunden [3] und Banteidinge aus Baiern, Oestreich, Tirol und Salzburg [4] die Formen der feierlichen Gerichtshegung mit deutlichen Worten darstellen, wie selbe in der Verhandlungsform des öffentlichen Malefizrechttages nach altbaierischem Strafverfahren noch in der letzten Hälfte des XVI. Jahrhunderts vorgeschrieben waren [5], so dürfte wohl der Schluss erlaubt sein, dass dieser Gerichtsbrauch auch in Baiern von je her in Uebung war.

Vor dieser Versammlung, nachdem der Dingfrieden verkündet ist, erscheinen nun die Partheien, entweder der Kläger allein oder mit dem gebundenen, beziehungsweise getödteten Uebelthäter oder mit dem durch hantalod verstrickten Diebesgute, oder beide Partheien mit ihren Familiengenossen und Gezeugen, schwertumgürtet und zur Verfechtung ihrer Sache mit Wort und Waffe gerüstet, und die Verhandlung beginnt.

Die Partheien haben in unserer ältesten Rechtssprache keine

---

[1]) Meichelb. I[b.] n. 116, 117, 118, 122, 368, 601 etc.

[2]) Mon. b. VIII. 286, XX. 292, 306.

[3]) Mon. b. II. 426; Jura vogteyae in Stumm a. 1440.

[4]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. p. 42, Anm. 1; Grimm, Weisth. III. p. 631, 710, 716, 726, 733.

[5]) Foeringer im Oberbaier. Archiv, VII. 437 und 447 ff.

besondern Namen, wie in den späteren Rechtsbüchern, welche stets den chlager und antwuerter von einander scheiden.[1]) Einmal finde ich in unserm Gesetzbuche für Kläger causaticus,[2]) was aber nicht weiter angewendet wird, zweimal für anklagen accusare.[3]) Sonst heisst der Ankläger in der Regel: qui querit, requisitor,[4]) weil er die Anforderung stellt, und in den gerichtlichen Urkunden anklagen oder gerichtlich ansprechen: interpellare.[5]) Doch wird das letztere Wort, sowie oben von mallare nachgewiesen wurde, auch für die aussergerichtliche Ansprache und Befriedigunganforderung gebraucht.[6]) Dass das ebenfalls vorkommende appellare nicht auf gerichtliche Ansprache bezogen werden kann, habe ich bereits oben S. 329 dargethan, da es in derselben Stelle synonym mit mallare gebraucht wird, wo dieses Wort höchst wahrscheinlich nur eine Vorladung, jedenfalls aber nur eine aussergerichtliche Ansprache bedeutet. Der Beklagte heisst im Tassilonischen Decrete reus, sonst gewöhnlich qui defendit, defensor, oder qui vindicat,[7]) weil er sein angegriffenes Recht beschützen muss.

Das erste Wort in der Verhandlung steht natürlich dem Kläger zu; denn er ist es, welcher zu einer Rechtsverfolgung die Veranlassung gibt. Die gerichtliche Ansprache des Klägers richtet sich aber, wenn der Beklagte gegenwärtig ist, nie gegen das Gericht, sondern immer an den Gegner selbst[8]), und zwar mit dem Vorwurfe, dass er ungerechter Weise und wider das Gesetz z. B. einer Sache sich anmasse, dieselbe vorenthalte, besitze oder an sich

---

[1]) Rechtsbuch des K. Ludwig's IV.: Bergmann a. a. O., Urk. CXII.

[2]) Tit. XVII. 3: ...non debet testem veritatis repellere causaticus eius nisi aliquis testem mendacem habere voluerit...

[3]) Tit. IX. 19 und 20 (18 und 19).

[4]) Tit. XIII. 2, XVII. 2; Chron. lunael. 57; Meichelb. I[b.] n. 122, 127, 239, 312, 473 etc.; Conc. Nivih. c. 6.

[5]) Meichelb. I[b.] 115, 117, 118, 120—122, 124, 368, 434, 470, 472 etc.; Mon. b. XXVIII[b.] 66; Salzbg. Formelb. n. 24; Quell. z. b. Gesch. VII.

[6]) Tit. XXII. 8—10.

[7]) Tit. XII. 10, XVII. 2; Conc. Nivih. c. 6.

[8]) Meichelb. I[b.] n. 115: ...advocatus Attoni ...aliquo homine Lantfrido nomine... interpellabat..., 117: ...advocatus Attonis nomine Lantfrid interpellabat quendam hominem n. Reginperhtum..., 118: ...quedam femina n. Engilfrit advocato Attoni n. Kaganhart interpellabat..., 122: ...duo viri propinqui n. Engilhardus et Hroccolfus interpellaverunt Wagonem quendam Clericum..., 368: ...advocatus episcopi nom. Wichart interpellavit quidam hominem n. Waldker..., 434: ...Nidhart et Frehholf missi dominici interpellabant Hittonem episc. pro ecclesiam quae sita est in loco nominato Feringa... etc.

gerissen habe,[1]) woran sich natürlich das Begehren nach gesetzlicher Genugthuung schliesst.[2]) Dass diese Anklage unter Betheuerung auf den Gerichtsstab gemacht worden sei, muthmasst Siegel; wenn er sich aber als zum Beweise auf das baiwarische stapsaken oder stafsaken beruft und in diesem nur die von heidnischen Formeln gereinigte Anklage auf den Gerichtsstab sehen will,[3]) so kann man ihm wohl hierin um so weniger beipflichten, als die Worte des Stabsagens selbst gegen eine solche Auslegung sprechen: Extendamus dextras nostras ad iustum iudicium dei. Et tunc manus dextras uterque ad caelum extendat. Das Stabsagen wird also hier einerseits ausdrücklich als Gottesurtheil bezeichnet und anderseits erheben bei der von Siegel substituirten Anklage und Antwort nicht beide Partheien zugleich zur Betheuerung ihre Hände zum Himmel, sondern müssten sie etwa einzeln bei ihrer Aussage auf den Gerichtsstab legen. Ueberdiess bezieht sich die Aufforderung: Extendamus etc. auf eine durch Klage und Antwort beider Partheien bereits, aber nicht zur Ueberzeugung der Richter erledigte Sache. Somit dürfte es wohl noch vor der Hand bei Grimm's Ansicht über das Stabsagen als Gottesurtheil sein Bewenden haben.

Auf die gerichtliche Ansprache des Klägers folgte die Antwort des Beklagten. Ob dieselbe auch in dieser ältesten Zeit nur nach Aufforderung und Erlaubniss des Gerichtes gegeben werden konnte, wie Maurer behauptet,[4]) lässt sich wenigstens aus den baierischen Rechtsdocumenten nicht belegen; denn in diesen folgt die Antwort des Beklagten unmittelbar und ohne gerichtliche Vermittelung auf die Anklage.[5]) Dagegen geht aus ihnen hervor, dass die Antwort des Beklagten stets in bestimmtem formellen Zusammenhange mit der Ansprache des Klägers gestanden habe. Für die Bedeutung solcher vor Gericht oder auch ausserhalb desselben bei Einleitung von Rechtshändeln bräuchlicher Formeln spricht schon zunächst der Umstand, dass unser Gesetzbuch eine Anzahl derselben ausdrücklich vorschreibt, wie sie der einen oder andern

---

[1]) Tit. XVII. 1: ...contra legem mala ordine invaserit...; Meichelb. I[b.] 115, 117, 118, 122, 124, 125, 242, 368 etc.

[2]) Siehe die gleich folgenden Formeln.

[3]) Siegel a. a. O. p. 119 ff.

[4]) Maurer, Gesch. d. altgerm. etc. Gerichtsverfahrens, p. 58 und 95.

[5]) Siehe die oben angeführten Verhandlungen vor den Sendbotendingen: Meichelb. I[b.] 115 etc. S. p. 340 Anm. 8.

Parthei in den Mund gelegt werden[1]) und nach dem ganzen Zusammenhange aus den Weisthümern früherer Gerichtspraxis in das Gesetzbuch Aufnahme fanden. Ich will nur die auf Klage und Antwort Bezug nehmenden hier anführen, um die formelle Uebereinstimmung derselben zu belegen. So sagt 1) beim Stapsaken

Requisitor: haec mihi injuste abstulisti quae reddere debes et cum tot solidis conponere.

Reus contra dicat: non hoc abstuli nec conponere debeo.[2])

2) Bei Usurpation eines Baugrundes sagt

Kläger: emunda territorem(ium) meum usque ad legis perfinitionem,

et ille e contrario in suum dicit possuisse (columnas) et mundare minime debeat.[3])

3) Bei Streitigkeiten über ein Grundstück excipirt der Gewährleistende

Venditor: cur invadere conaris territorium meum quam ego iusťe iure hereditas(tis) donavi?

et ille alius econtra: cur meum donare debuisti qui (quod) mei antecessores antea tenuerunt.

Iste vero: non ita sed mei antecessores tenuerunt et in alodem reliquerunt et vestita est illius manu cui tradidi et firmare volo cum lege.

Hierauf bezieht sich der spätere Vorwurf

des Klägers: iniuste territorium meum alteri firmasti id est farsuirotos,[4]) ipsum mihi debes reddere et cum XII solidis conponere.

Beklagter: se defendat quod suam terram iniuste non firmasset alteri nec sue ditioni restituere deberetur (debeat) nec cum XII sol. conponere.[5])

4) Bei Klagen über Usurpation eines Neubruches lautet

die Ansprache: agrum exortum alterius contra legem mala ordine invaserit et dicit suum esse propter presumptione cum VI sol. conponat et exeat;

---

[1]) Tit. XII. 9, XIV. 4, XVI. 11, 14, XVII. 2, 3, 6.

[2]) Conc. Nivih. c. 6.

[3]) Tit. XII. 9.

[4]) Die Bedeutung als verschwören, d. h. falsch schwören, ergibt sich aus der lat. Erläuterung; Siegert, Grundl. 248, leitet aber ab von farran = vexatio und seàrradh = metendi actus: also Vexirabmähung, oder von farsuina = dilatans und seàrr = falx: also Aufschneidesichel.

[5]) Tit. XVII. 17. (Ed. Merkel, App. IV.)



dagegen der Vindicant: ego in tua opera priore non invasi contra legem nec cum VI sol. conponere debeo nec exire quia mea opera et labor prior hic est quam tuus.

Kläger: ego habeo testes qui hoc sciunt quod labores de isto agro semper ego tuli nemini contradicente exaravi, mundavi possessi usque hodie et pater meus reliquid mihi in possessione.

Zeuge: ego hoc meis auribus audivi et oculis meis vidi quod istius hominis prior opera fuit in isto agro quam tua et labores fructuum ille tulit.[1])

5) Bei Streitigkeit über Heimbringung eines ausgeflogenen Bienenschwarmes sagt

Kläger: ut ex suo opere vel arbore retulisset et restituendi conpellaverit;

Beklagter: quod ex suo opere ipsum examen iniuste non tulisset, nec illum ad iudicium restituere deberetur.[2])

Aus diesen Beispielen ist ersichtlich, dass Anklage und Antwort in formellem Zusammenhange standen, welcher durch das Gesetzbuch selbst vorgeschrieben war, sowie dass die Ansprachen der Partheien ohne Gerichtsvermittelung unmittelbar von der Einen an die Andere gerichtet waren. Mit dieser Uebereinstimmung zwischen Klage und Antwort ist aber auch einleuchtend, dass die Letztere in materieller Beziehung immer nur ein Zugeständniss der Klage, oder aber ein Abläugnen des in ihr ausgesprochenen Vorwurfes enthalten musste, womit zugleich eine Zurückweisung der Genugthuungsforderung verbunden wurde. Diess bestättigt schon ein Blick auf die obigen Formeln, und wenn auch in den Nr. 2, 3 und 4 der Beklagte das klägerische Factum der angeblich widerrechtlichen Besitzergreifung nicht in Abrede stellen kann, so entkräftet er dieses scheinbare Zugeständniss, indem er dem Kläger das bessere Recht seines Besitztitels entgegenhält und selbst als Vindicant auftritt.[3])

Klage und Antwort umfassen den Inhalt der Verhandlungen unter den Partheien, wenn nicht, wovon unten die Rede sein wird, durch dieselben Widerreden und Zwischenklagen bedingt wurden. Da das Verfahren in peinlichen Rechtshändeln sich in dieser Periode

---

[1]) Tit. XVII. 1 und 2.

[2]) Tit. XXII. 10.

[3]) Meichelb. I^b. 115, 118, 122, 124, 129, 434 etc.

noch in nichts von dem in bürgerlichen üblichen unterschied, so habe ich nur wenig hierauf besonders Bezügliches mitzutheilen, insofern uns die Rechtsbräuche der späteren Jahrhunderte dazu Anhaltspunkte bieten. Der Kläger erschien mit Nothklage und Wehgeschrei vor dem Richter, wie oben S. 244 bei der Klage auf Notnunft angeführt wurde. Der blinkende Schein, eines der ältesten Wahrzeichen hochnothpeinlicher Anklagen, galt auch nach dem baierischen Rechtsbuch.[1]) Wer mit den gestohlenen Sachen, in ipsa actione i. e. an der hanthaft cum sanguinolento gladio, in ipso actu cum gladio cruentato betroffen wurde, mochte sich durch keinen Eid oder Zeugenbeweis reinigen, sondern verfiel sofort der Verurtheilung.[2]) Dass der Getödtete vor den Richter gebracht wurde, versteht sich von selbst, und vielleicht darf das Ergebniss alter Gräberfunde, in welchen abgetrennte Köpfe, Arme und Hände zu Tage gefördert wurden,[3]) mit der Sitte in Beziehung gebracht werden, statt des Gemordeten ein abgelöstes Glied bei der Klage vor Gericht zu tragen, und auf das Alter derselben zurückweisen. Bei Verbrechen, welche an den Hals gingen und wo eine Geltung durch Sühnebussen nicht statthaft war, trat schon in dieser frühsten Periode die Festnahme des Uebelthäters ein, und musste derselbe dem zuständigen Richter ausgeliefert werden.[4]) Uralt ist dabei die Verordnung, dass er also ausgeliefert werden soll, „als in gürtel umfangen hat, sicut cingulo tenus vestitus est, als in die gürtel begriffen hat, sicut cingulus vestes claudit, simplici habitu." Dieser in baierischen und östreichischen Banteidingen häufige Rechtsbrauch[5]) stellt sich unverkennbar zu der altgermanischen Sitte, dass der Friedlose, der sich auf Gnade und Ungnade ergab, discinctus et discalceatus dem Richter überliefert wurde, lex Sal. LXI.

Entkam der verfolgte Missethäter den Nachsetzenden in eine Freistätte — in Baiwarien in die Kirche —, so war er, wie ich oben S. 270 nachgewiesen habe, wenigstens vor der blinden Wuth

---

[1]) Tit. IX. 6 (5): ...dum res furtivas secum portat...; Conc. Nivih. c. 14: ...debita morte in furto reperti sunt...

[2]) Im Enns., Wien. u. Heimb. Stadtr.: Chabert a. a. O. p. 45, Anm. 8.

[3]) Weinhold, Die heidn. Todtenbestattung, p. 41, 115.

[4]) Cap. a. 779, c. 9: Ut latrones de infra immunitatem illi iudicis ad comitum placita praesententur; Cap. Baioar. c. 5: Ut latrones, homicidae... sub magna districtione sint correpti secundum eos Baiwariorum vel lege.

[5]) Mon. b. II. 99, 343, 509, III. 135, 156, 180, 203, XII. 347, XXIV. 65; Chabert a. a. O. 45, Anm. 7; Grimm, Weisth. III. p. 638, 685.



des ersten Rachedurstes sicher. Solcher Freistätten gab es in späterer Zeit mehrere, und es ist gewiss ein altes, durch unsere heimischen Weisthümer mannigfach bestättigtes Herkommen,[1] dass die Freiung schon denjenigen schützte, der sich in irgend einer Weise mit dem Grund und Boden, auf welchem sie haftete, in Verbindung zu setzen wusste: wo er aber so sehr quaelt wurde von seinen Feindten und möcht die Freyheit nicht erlangen und wurff nur seinen hut hinein so hätte er die Freyheit (Freistätte) schon erlangt, sagt das Gutenst. Banteiding. Er mag alsdan in die Freyung werfen zwei dl. werth und sprechen: hie besteh ich meines gnädigen Herrn Freyung, Helmannsöder Banteiding. Merkwürdiger Weise konnte man sich auch für einen Scheinwerth — etliche Pfennige — die Freistätte erkaufen, gerieth aber dadurch in ein gewisses Abhängigkeitsverhältniss zu dem Herrn des Asyls, aus welchem man sich beim Verlassen erst wieder lösen, d. h. abkaufen, musste. Uebrigens schützte die Freistätte, wie ich schon oben zeigte, weder unbedingt noch für immer, sondern nur für eine gewisse Zeit: Chombt das Jar aus, so sol er drei dritt (der Flüchtling drei Tritte, nach andern Banteidingen 3 oder 9 Schritte) hinaus thun vnd sol den richter wider anruffen vnd soll ime aber geben 12 dl. der sol im dan düe Freüung leihen hinwider Jahr und Tag.[2])

Wenn sich in bürgerlichen Rechtsfällen die Antwort des Beklagten so gestaltet, dass dieselbe durch den Eid Wissender widerlegt werden kann, so muss der Kläger die Widerrede erheben und sich auf diesen Zeugenbeweis berufen. Nach den baiwarischen Processvorschriften kommen zwei solcher Fälle vor, welche zwar auch Siegel aufzählt,[3]) obwohl ich in der Durchführung der Einzelnheiten nach unserm Gesetzbuche nicht mit ihm übereinstimmen kann. Denn wenn er behauptet, dass während der Schwebe eines Gränzstreites bei Hofraiten, sofern die Umzäunung noch nicht vollendet ist, durch eine feierliche, mit wahrzeichnender Handlung (Hammerwurf) verbundene Erklärung (d. h. iacentibus columnis contradicere mittels des iactare securem saiga valentem) das Weiterbauen auf dem streitigen Grunde bis zur Austragung der Sache von dem Gegner untersagt werden könne, so hat er für diese Darstellung gar nichts als die irrige Uebersetzung Mederer's, welcher defendere

[1]) Grimm, Weisthüm. III. p. 684, 687, 692, 712, 716.

[2]) Chabert in Oestr. Denkschr. IV. 2. Abth. p. 44, Anm. 6.

[3]) Siegel a. a. O. p. 143.

in zwei aufeinander folgenden Zeilen einmal vertheidigen und das andere Mal verbieten heissen lässt. Er scheint mir vielmehr zu diesem Irrthume, worin ihm Ed. Merkel, p. 313, n. 51, beipflichtet, durch eine Erinnerung an die römische novi operis nuntiatio per ictum lapilli verleitet worden zu sein, worin er wenigstens ein verwandtschaftliches Verhältniss anerkennt. Wenn aber der ictus lapilli nach Ulpian. Dig. 39. I. 5 eine prohibitive Einsprache gegen einen unberechtigten Bau wahrzeichnet, so spricht gegen eine Zusammenstellung desselben mit der baiwarischen Rechtssitte die rechtliche Bedeutung des Hammerwurfes selbst. Denn der Hammer- oder Axtwurf ist nach der ganzen germanischen Rechtssymbolik nicht ein Wahrzeichen des Verbietens, sondern durchaus nur des Besitzergreifens (siehe oben S. 158). Da aber der Beklagte im vorliegenden Falle, wenn auch angeblich widerrechtlich, bereits Besitz ergriffen hat, so wäre der Hammerwurf des Klägers um so weniger an der Stelle, als, wie das Gesetz auch fordert,[1]) zum Verbieten des Weiterbaues auf streitigem Grunde schon hinreicht, dass dasselbe, bevor die Säulen errichtet sind, vor Zeugen geschehe. Wäre der Hammerwurf hiebei eine wahrzeichnende Handlung, so würde er in der vorstehenden Formel gewiss nicht übergangen sein; aber das Gesetz spricht in dem betreffenden Kapitel nur vom Verbieten vor Zeugen bei noch liegenden Säulen. Erst im nächsten Kapitel kommt der Hammerwurf, und zwar hier ganz entschieden im Zusammenhang mit dem Beklagten, dem Defendenten, is qui edificavit cum sua lege defendat. Allerdings bezieht sich der Hammerwurf auch auf die vorerwähnte contradictorische Testification; aber anstatt sie zu wahrzeichnen, ist er gerade gegen dieselbe gerichtet und lehrt, wie Beklagter sich gegen dieselbe nach dem Gesetze — cum sua lege — vertheidigen soll. Es handelt sich nämlich um die Schliessung des noch offenen Gehöftes. Um diese auch gegen die insinuirte testificatio contradictoria durchzusetzen, wirft der Beklagte — ille qui defendere voluerit — eine saikawerthe Axt gegen Morgen, Mittag und Abend; gegen Norden gibt der Schattenfall die Gränze. So weit und non amplius darf er den Zaun vor Beendigung des Processes errichten.[2]) Der

---

[1]) Tit. XII. 9: ...Ego habeo testem quod tibi iacentibus columnis contradixi...

[2]) Tit. XII. 10: In ceteris huiusmodi aedificiis et horum conclusionibus nullatenus testificatio consistat sed is qui edificavit cum sua lege defendat si autem curte adhuc cinctus non fuerit. Ille qui defendere voluerit iactet securem



nythische Hammerwurf berechtigt also den Beklagten, das Gehöfte rotz des Gegners Einsprache wenigstens in Wurfweite zu schliessen, bis das beiderseitige Anrecht an den Grund und Boden ausgetragen ist. Wird nun die bisher aussergerichtliche Verhandlung auf die Dingstätte gebracht und der Beklagte vertheidigt sich gegen den Vorwurf der Anklage, indem er als Vindicant auftritt (siehe oben Nr. 2 der Klageformeln), so hat der Kläger das Recht, sich auf den Eid der Zeugen zu berufen, welche bei seiner Einsprache anwesend waren: ego testem habeo quod tibi iacentibus columnis contradixi, und dieser Zeugeneid bedingt die Entscheidung durch den gerichtlichen Zweikampf.

Der zweite Fall einer Widerrede ergibt sich bei dem Streit über das Anrecht an einen Neubruch und ist in Nr. 4 der Klageformeln dargestellt. Der Kläger beantragt die Austreibung des gegenwärtigen Besitzers; dieser antwortet als Vindicant, indem er sich auf die frühere Bearbeitung des streitigen Grundes als besseren Besitztitel beruft. Dagegen erhebt der Kläger die Widerrede nicht nur der früheren Bearbeitung, sondern des Besitzrechtes durch Erbgang, und provocirt auf den Eid Wissender, gegen den sich der Beklagte auch in diesem Falle nur durch den Zweikampf vertheidigen kann.

Während einer gerichtlichen Verhandlung kann sich in jeder Periode des Processes eine Zwischenklage erheben, wenn nämlich die eine Parthei der andern die Ungerechtigkeit einer Handlung vorwirft, welche diese als eine von ihrem Standpunkte vollkommen gerechte vorgenommen hatte. Da das nothwendige Beweismittel bei denselben das Kampfordal ist, so heisst sie Siegel kampfbedürftige [1]), und unter den sieben Fällen von solchen kampfbedürftigen Zwischenklagen, welche er aufzählt, sind fünf den Processvorschriften der Baiwaren entnommen, welche ich daher aus seinem Buche entlehnen muss.

1) Die Klage eines Markgenossen wider seinen Nachbar, mit welchem er in einem Gränzstreite verfangen ist, dass Letzterer ungerechter Weise die Gränze in das Gebiet des Ersteren gesteckt habe. Man sucht nämlich bei entstandener Gränzirrung die von Alters her errichteten Markzeichen auf, indem die streitigen Gebiete von den

---

que saica valente contra meridiem, orientem atque occidentem, ad septemtrione ut umbra pertingit, amplius non ponat sepem nisi determinatio(ta) fuerit contentio.

[1]) Siegel a. a. O. p. 124 ff.



Markgenossen begangen werden,[1]) wie oben S. 150 gezeigt wurde. Ist das Resultat nicht befriedigend, so bezeichnet Jeder den Strich, so weit er Eigenthümer zu sein behauptet. Gelingt es nun nicht, durch Entschädigung einen Vergleich zu Stande zu bringen, so folgt die im Gesetzbuche nicht ausdrücklich formulirte Zwischenklage, welche etwa wie Nr. 3 der obigen Klageformeln lauten durfte, und hieran reihte sich der kampfliche Gruss.[2])

2) Die Klage gegen die oben als Widerrede Nr. 1 angeführte testificatio contradictoria. Wird diese dem der widerrechtlichen Usurpation Angeklagten entgegengehalten, weil er trotz derselben weiter gebaut und das Gehöfte mittels Hammerwurfs umschlossen hatte, so muss er, nachdem die Zeugen das Verbot der Säulenerrichtung eidlich erhärtet haben, die Zwischenklage der Ungerechtigkeit dieses contradictorischen Verfahrens erheben und daran die Forderung zum Kampfordale knüpfen.[3]) Auch hier sind die Formeln nicht ausdrücklich gegeben, lassen sich aber, wie bei Nr. 1, leicht aus ähnlichen suppliren.

3) Die Klage gegen den Processgegner, während dieser mehrere Männer als gezogene Zeugen zum Schwure vorführt, dass man die Vorgeführten nicht als Zeugen gezogen. Es gilt zwar als Grundregel, dass der Ankläger keinen gezogenen Zeugen abweisen soll; indessen wird dieser Grundsatz durchbrochen, wenn Jemand einen lügenhaften Zeugen aufführen wollte, wogegen man die Zwischenklage anbringen kann: ich habe dir keinen Zeugen in dieser Sache gezogen und gebe nicht meine Zustimmung, woran sich der kampfliche Gruss reiht. Handelt es sich aber um ein Friedensgelöbniss, oder eine aussergerichtliche Vertragung, oder um einen Kauf, bei welchem man sich durch ein Drangeld gebunden hat, — einen solchen Zeugen kann Niemand abweisen, noch seine Zustimmung versagen. Auch in diesen Fällen kann von jener Grundregel abgegangen und die Zwischenklage zugelassen werden, wenn gegen einen Todten gezeugt werden soll.[4])

---

[1]) Tit. XII. c. 4.

[2]) Tit. XII. 8: ...et si alia probatio nusquam invenire dinoscitur nec utriusque invasionem conpensare voluerint tunc spondeant invicem uuehadinc quod dicimus et in campiones non sortiantur sed cui deus fortiorem (fortiam) dederit et victoriam...

[3]) Tit. XII. 10: ...tunc testes iurantes testimonium praeferant et cum campiones determinetur sententia.

[4]) Tit. XVII. 3: ...non debet testem veritatis repellere causaticus eius nisi aliquis testem mendacem habere voluerit potest illum cum lege repellere cum

4) An die Klage über Usurpation eines Neubruches — siehe oben Nr. 4 der processualen Formeln — kann sich eine Zwischenklage gegen die Aussage des Zeugen erheben; denn wenn der Vindicant durch diesen Zeugeneid zur Zurückgabe des streitigen Grundstückes sich getrieben sieht, nichtsdestoweniger aber in seinem Rechte zu stehen vermeint, so soll er vor allem Volke, damit man ihn nicht der böswilligen Absicht zeihen könne, dem Zeugen die Lüge offen ins Angesicht werfen und es von der Entscheidung des gerichtlichen Zweikampfes abhängig machen, ob jener nicht falsch geschworen und ausser Erstattung eine Sühnbusse von 12 Sol. zu erlegen habe.[1])

5) Endlich die Klage gegen den Verkäufer eines streitigen Grundstückes, welcher den Besitzer in demselben gewährt hatte — siehe oben Nr. 3 der Klageformeln — und den der Kläger mit dem Vorwurfe des falschen Schwures zum letzten Beweismittel, nämlich zum gerichtlichen Zweikampf, treibt.[2])

Cap. 3. Das Beweisverfahren.

Wenn sich, wie das vorige Capitel zeigte, die Behauptungen so schroff gegenüberstanden, dass nur der Vorwurf der Anklage oder die Abläugnung der Antwort wahr sein konnte, so hing natürlich die Entscheidung von der Begründung dieser Angaben und den Beweismitteln der Partheien ab. Beweisen heisst aber zeigen, dass etwas gewiss ist, und der gerichtliche Beweis ist bestimmt, eine Genugthuungsanforderung oder ihre Abweisung als gesetzlich zu begründen. In dem vorliegenden Zeitraum galten als gesetzliche Beweismittel die Urkunden, der Eid der Partheien und Zeugen und

pugna duorum... si autem testes per aurem tractus fuerit de conpositione finienda vel propter arras... illum testem nemo repellat sed consentiat nisi super mortuum hominem testare voluerit aliquam causam, illum potest contradicere cum hoc volo cum campione meo quod dicis quia et tu mentiris et tuus testis super mortuum meum.

1) Tit. XVII. 2: ...tunc ille defensor si sperat quod justitia de illo agro suo fuisset et hoc in praesente populo fiat ne per invidiam aliquis pereat dicat ad illum testem: mendacium iurasti contra me. sponde mihi pugnam duorum et manifestet deus si mendacium iurasti et contra me conponere debes cum XII sol. et illam terram reddere quod mendaciter abstulisti...

2) Tit. XVI. 17 (Ed. Merkel, App. IV.): ...si causa fuerit inter illos pugnae dicat ille qui wadium suscepit injuste territorium meum alteri firmasti i. e. farsuirotos ipsum mihi debes reddere et cum XII sol. componere. tunc spondeant pugnam duorum...



in Ermangelung anderweitiger Begründung durch menschliche Hülfe die überirdischen Gottesurtheile.

I. Urkundenbeweis kann für die urälteste Zeit nicht behauptet werden, wenn man nicht Symbole und Pfänder (wadia), die sich unstreitig aus derselben herschreiben, für urkundliche Instrumente ansehen will. Dass aber die uranfänglich bei rechtlichen Handlungen üblichen Wahrzeichen mit dem Gegenstande selbst zusammenhängen, wird von Niemanden bestritten werden können, ebenso wenig, als dass die schriftlichen Documente der spätern Zeit ihrerseits hinwieder eigentlich nur Bewährungsinstrumente der in ihnen verzeichneten Handlungen sind. Im vorliegenden Zeitraume erscheinen diese schriftlichen Urkunden unter den Namen epistulae, cartae, scripturae, cartulae, notitiae, waren für die Entscheidung von Streithändeln von grösster Bedeutung[1]) und mussten nach gesetzlicher Vorschrift in bestimmter Form abgefasst sein, wenn sie beweisende Kraft haben sollten,[2]) wie bereits oben S. 160 u. 197 im Allgemeinen angeführt wurde. Dazu gehörte vor Allem eine gewisse Anzahl von Zeugen, welche mindestens sechs betrug, aber nicht selten über sechzig und siebenzig stieg[3]) und die der Urkunde durch ihre Namensunterschrift und die beigefügten Handzeichen[4]) als anwesende, sehende und hörende Theilnehmer der in der Urkunde vollzogenen Handlung Bestättigung verliehen.[5]) Diese Documente wurden während der Verhandlung am Gerichtsplatz oder gleich nach ihr durch besondere Schreiber, oder eigens befohlene Cleriker, mitunter schon durch Notare[6]) ausgefertigt und es musste in denselben, wenn sie gesetzlicher Anforderung genügen sollten, Ort und Zeit der Ausfertigung angegeben sein.[7]) Das Letztere geschah meist nach den Regierungsjahren des Landesfürsten und es findet sich häufig

---

1) Meichelb. I^b. n. 122, 123, 382, 661.

2) Tit. XVI. 2: ...aut per cartam aut per testes conprobetur..., 15: ...sint firmata aut per cartam aut per testes...

3) Tit. I. 1; Salzb. Salb. c. 9, 12, 44, 57, 63; Meichelb. I^b. in jeder Nummer etc.

4) Meichelb. I^a. p. 45, 49, 51. I^b. n. 4—6, 8, 11, 12, 22, 96, 97 etc.

5) Ibid. I^a. p. 53: ...haec sunt modo testes videntes et audientes atque firmantes, ut firma et stabilis permaneat.

6) Ibid. I^b. n. 120—122, 124 etc.

7) Tit. XVI. 16: Pacta vel placita que per scriptura quacumque facta sunt vel per testes denominatos III vel amplius dummodo in his dies et annus sit evidenter expressus immutare nulla ratione sinere permittimus. Vgl. Conc. Dingolf. c. 2.

neben dem Datum die unverständliche Formel „die consule".[1]) Zoepfl hat aber nachgewiesen, dass sich dieselbe aus dem Salzburger Formelbuch als dies pro consule[2]) dahin aufklären lässt, dass wohl der erste Concipient ursprünglich den Tag statt der in römischen Urkunden angeführten Consuln angegeben wissen wollte, gedankenlose Abschreiber aber die Formel durch Zusammenziehung in die proconsule und mit Weglassung des pro in die consule verketzerten.[3]) Eine ähnliche Erinnerung an römischen Urkundenbrauch enthält die aus fränkischen Formelbüchern in die Salzburger Sammlung und schon zu Tassilo's Zeiten in Freisinger Urkunden übertragene Formel: stipulatione interposita oder subnixa.[4]) Häberlin denkt dabei noch an eine stipulatio poenae oder multae im römischen Sinne;[5]) Zoepfl hat aber gezeigt, dass, wenn auch der erste Ausgangspunkt dieser Formel in der römischen Sitte des stipulari und spondere von Conventionalstrafen zu suchen ist, sich doch hiemit frühzeitig (in Baiwarien schon im VI. Jahrhunderte) die germanische Form des wadium, insbesondere der Gewährschaftslobung (warandia) durch den Halm oder Stab (stipula, daher stiften, Stiftung) verbunden habe, so dass also derselbe, da die Mehrzahl der Urkunden festuca nodata und nur die Minderzahl notata schreibt, als Wahrzeichen der gepflogenen Verhandlung an die darüber ausgestellte Urkunde angeknotet wurde.[6])

II. Der Eid, das Hauptbeweismittel des altdeutschen Processes seit der Bekehrung der Germanen zum Christenthume,[7]) war auch in den gerichtlichen Verhandlungen der Baiwaren von der höchsten Bedeutung; doch sollte er nach vorausgegangener gründlicher Untersuchung durch den Richter nur in jenen Fällen geschworen werden, wenn durch dieselbe keine andern Beweismittel beigebracht werden konnten.[8]) In der Regel schwur ihn der Beklagte; denn er hatte

---

[1]) Meichelb. I.a 69, 75, 78, 79. I.b 5, 29, 102, 104, 110, 112, 114, 116, 135, 270 etc.; Mon. b. IX. 18.

[2]) Quell. z. bay. Gesch. VII. p. 160: die proconsule... und Anm. 12... die consule.

[3]) Zoepfl, Alterth. d. d. Rechts, II. p. 369.

[4]) Quell. z. b. Gesch. VII.; Salzb. Formeln, n. 1, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 12, 13, 16, 19, 21, 23; Meichelb. I.a 49, 51, 52, 69, 85. I.b n. 11, 12, 113, 637, 692, 693, 694; Mon. b. VII. 88.

[5]) Häberlin, System. Bearbeitung etc., p. 53.

[6]) Zoepfl, Alterth. d. d. Rechts, II. p. 353.

[7]) Pertz, LL. II. 6; Edict. Childeb. a. 550, c. 4.

[8]) Tit. IX. 18 (17): Ut sacramenta non cito fiant iudex causam bene

die Pflicht, sich von der Anklage loszuschwören, d. h. zu reinigen, oder die durch das Urtheil ausgesprochene Sühnebusse zu bezahlen. Dieser Reinigungs- oder Läugnungseid ist nach unserm Gesetzbuche noch regelmässig das entscheidende Beweismittel, und die hierauf bezügliche Formel lautet ...solvat oder conponat et si negare voluerit iuret etc.,[1]) kommt aber nichtsdestoweniger in der Gerichtspraxis der Baiwaren neben dem Zeugeneide nur mehr selten vor.[2]) Denn der Ueberführungseid der Wissenden entscheidet in der Regel das Urtheil des Richters.[3]) Da Zeugen auf beiden Seiten stehen können, so können Kläger und Beklagter darauf provociren; doch geht das Recht dazu erst vom Beklagten auf den Kläger über, wie in Nr. 4 der Klageformeln (oben S. 343) ersichtlich ist, es müsste denn der Letztere dasselbe durch die Natur von aussergerichtlichen Zwischenhandlungen schon von vornherein haben, wovon die oben S. 346 als Widerrede Nr. 1 aufgeführte testificatio contradictoria ein überzeugendes Beispiel gibt. Ausserdem kann der Eid zur Abschätzung des Werthes eines als Ersatz geleisteten Gegenstandes gefordert werden, der Würderungseid,[4]) oder zur Ehrenbefriedigung des klägerischen Gegners, der Ehrenerklärungseid.[5])

---

cognoscat prius veraciter. ...nulli liceat iurare sed sicut indicatum est cogatur exsolvere. In his vero causis sacramenta prestentur in quibus nullam probationem discussio iudicantis invenerit. Vgl. l. Hloth. XLII.

[1]) Tit. I. 3, 4, 5, 6, II. 11, 12, IX. 2, 3, 4, 8, 16, 20, X. 4, 19—22, XIII. 6—9, XV. 2, XVI. 1, 5, 9, 17, XVII, 2, XX. 1, 2, XXII. 10.

[2]) Mon. b. XXVIII[b.] 23: ...iudicatum est ut ipse (Beklagter) iurasset cum fratre suo etc.; ...Arnold. d. S. Emmcr. II. c. 13: ...convenerunt ut duodecim virorum nobilium iuramento... tolleret beato Emmerammo...

[3]) Meichelb. I[b.] n. 116, 117, 118, 125, 312, 368, 470, 472, 487, 601 etc.; Mon. b. VI. 133: ...testibus probatis perhibuit..., IX. 23: ...plenum testimonium testium habuerunt...

[4]) Tit. XVII. 2, XXI. 1, 4, 6, XXII. 7, 11.

[5]) Tit. VIII. 15: Si quis liber postquam sponsaverit alicuius filiam liberam legitime sicut lex est et eam dimiserit et contra legem aliam duxerit cum XXIV sol. conponat parentibus et cum XII sacramentalis iuret de suo gene[illegible] nominatos, ut non per invidiam parentorum eius nec per ullum crimen eam dimisisset sed propter amorem alterius alteram duxerit.

L. Hloth. LIII: Si quis filiam alienam desponsatam dimiserit et aliam duxerit conp. XL sol. et cum XII sacramentales iuret cum V nominatos et VII advocatos ut pro nullo vitio nec temptatam habuisset nec vicium in illa invenisset sed amor de alia eum adduxit ut illam dimisisset et aliam habuisset uxorem.

Der Eid wird in lauter feierlicher Formel unter Anrufung der Gottheit und mit wahrzeichnender Berührung von Gegenständen, welche auf die Beschwörung Bezug haben, abgelegt. Dass die Baiwaren vor ihrer Bekehrung insbesondere bei Donar und Wuotan geschworen haben, ergibt sich aus noch üblichen Fluch- und Verschwörungsformeln, welche ich in meiner Heidnischen Religion der Baiwaren zusammengestellt habe und welche vom Lech bis an die Gran reichen.[1]) Im christianisirten Baiwarien wurde Gott angerufen und enthält die Formel unseres Gesetzbuches: sic me deus adiuvet[2]) etc. die Veranlassung, welche einen baierischen Herzog im XII. Jahrhunderte nach seinem Leibspruche „Jasomirgot" im Munde des Volkes zubenennen liess. Die Gegenstände, welche bei Ablegung des Eidschwures wahrzeichnend berührt werden mussten, waren theils nach der Anklage, um die es sich handelte, theils nach dem Geschlechte des Schwörenden verschieden. So wurde bei Anklagen, welche Kirche und Kirchengut betrafen, der Eid auf den Altar der bezüglichen Kirche und selbst hier noch auf das Evangelienbuch abgelegt.[3]) Männer schwuren auf die geweihten Waffen,[4]) sowie schon in ältester Zeit der Eid auf das gezückte Schwert für den heiligsten unter den Germanen gehalten wurde. Dass dagegen Frauen die Hand beim Schwur wahrzeichnend auf Brust und Zopf legten, wie diess auch die lex Hloth. Alam. LVI. 2 vorschreibt, ergibt sich für Baiwarien aus der Thatsache, dass diese Schwurform in Baiern und Oestreich den Frauen während des ganzen Mittelalters vorgeschrieben war.[5]) Bisweilen berührte der Schwörende entweder Leib und Glieder des Gegentheiles, gegen welchen der Eid gerichtet war, oder den Gegenstand, welchen er ansprach. So enthält eine baierisch-tirolische Urkunde die Berechtung schädlicher Leute (eidliche Anklage von Uebelthätern), indem der Hauptschwörer seine zwei Schwurfinger dem Berechteten auf Schopf oder

---

[1]) S. m. Heidnische Religion der Baiwaren, p. 57.

[2]) Tit. XVII. 6: ...sic illum (oder me) deus adiuvet et illum cuius manum teneo...

[3]) Tit. I. 3, 5: ...iuret in altare in illa ecclesia..., 6: ...iuret in altare evangelio superposito...

[4]) Tit. XVII. 6: ...tunc solus iuret cum sua manu. Postea donet arma sua ad sacrandum et per ea iuret ipsum verbum... setzen mehrere Handschriften bei.

[5]) S. ob. S. 135; Mon. b. VII. 405; Chabert in Oestr. Denkschr. IV. p. 48, Anm. 8; Grimm, Deut. Rechtsalt. 897.

Scheitel legt, während sechs unbesprochene Männer auf seinen Arm den Aechtheitseid für ihn schwören.[1]) Hieher gehört auch die Berührung des wieder gefundenen Diebsgutes beim Eide, namentlich gestohlener Thiere, welche in Baiern und Oestreich während des Mittelalters in gerichtlicher Uebung war.[2]) Grimm schreibt dieser Sitte das höchste Alterthum zu und stellt sie mit der Alamannischen Berührung des streitigen Grundes mittelst der Schwerter beim Gottesgerichtskampf sowie mit dem baiwarischen Hammerwurf zusammen.

Der Eid wurde geleistet von der Parthei, insbesondere mit Helfern, oder von Wissenden als vorgeführten oder aufgerufenen Zeugen.

1) Der Schwur mit dem Hülfseide wurde abgelegt durch eine vom Gesetz für die einzelnen Fälle bestimmte Anzahl von Eideshelfern, sacramentales. Da Rogge[3]) durch den Zusammenhang des Conjuratorensystems mit dem Compositionswesen nachgewiesen hat, dass die Eideshelfer die eigentlichen Fehdegenossen sind, die, früher zur Hülfe im Kampfe verpflichtet, nun die gerichtliche Fehde dadurch auskämpfen helfen, dass sie den beklagten Mann ihrer Parthei mit ihrem Eide stärken, so ist es ganz natürlich, die Eideshülfe als einen Ausfluss des in der Familiengemeinschaft begründeten Schutzverhältnisses aufzufassen. Auch in unserem Gesetzbuche wird auf dieses ursprüngliche Verhältniss verwandtschaftlicher Bande unter den Mitschwörern hingewiesen und noch im X. Jahrhundert wird in Baiern der Reinigungs- oder Läugnungseid mit gesippten Eideshelfern geschworen.[4]) Doch ergibt sich eben aus dieser unterscheidenden Bezeichnung, dass nicht in allen Fällen gesippte Eideshelfer gewählt wurden, deren Schwurpflicht aus der Blutfreundschaft entsprang, sondern meist ungesippte, welche die Partheien nach freier Willkür auswählen konnten. Diese Letzteren hiessen auch advocati oder electi, nach alamannischem Gerichtsbrauch, und ihnen gegenüber stunden die nominati,[5]) welche von dem Geg-

---

[1]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., p. 900. Chabert in Oestr. Denkschr. IV. p. 48, Anm. 7.

[2]) Chabert a. a. O. p. 48, Anm. 9; Grimm, Deut. Rechtsalterth., p. 590.

[3]) Rogge, Gerichtswesen d. Germanen, p. 142.

[4]) Tit. VIII. 15: ...cum XII sacramentalis iuret de suo genere nominatos... Vgl. Arnoldus d. S. Emmer. II. c. 13.

[5]) Tit. I. 6: ...cum XXIV sacramentales nominatos..., VIII. 15; Conc. Nivih. c. 5.

ner des Hauptschwörers aus der Familie des Letzteren bezeichnet wurden.[1])

Der Eid, den sie schwuren, bezog sich nicht auf die verhandelte Thatsache, sondern nur auf die Aechtheit und Glaubwürdigkeit des Hauptschwörers. Doch hängt es wahrscheinlich mit dem schon berührten Uebergewicht des Zeugenbeweises im baierischen Processe zusammen, dass schon hin und wieder zu Ende des VIII. Jahrhunderts den Eideshelfern der Zeugeneid der Wissenden zugemuthet wurde.[2]) Dass der Hülfseid zugleich mit dem Haupteide geschworen wurde, beweist die S. 354, Anm. 1 angeführte baierisch-tirolische Urkunde, sowie dass sich die Mitschwörer durch wahrzeichnende Berührung verbanden. Dafür zeugt ferner, dass sich die vorgeführten Zeugen nach baiwarischem Gerichtsbrauch an der Hand anfassen, während der Erste schwört.[3]) Die Zahl der Eideshelfer ist nach unserm Gesetzbuche verschieden; doch ist diese Verschiedenheit nicht bedingt durch das Standesverhältniss, in welchem sich der den Eid Ablegende gegenüber demjenigen befindet, welcher den Eid abnimmt. Wie in der lex Alamannorum zeigt sich auch in unserm Gesetzbuche kein Einfluss des Ständeunterschiedes, sondern die Zahl der vom Gesetz bestimmten Eideshelfer richtet sich nach der Beschaffenheit des streitigen Gegenstandes und der Grösse der fälligen Composition.[4]) Daher ist auch der Zwölfereid die volle Zahl, welche allen grossen Verbrechen und Rechtshändeln entspricht,[5]) und nur in einem einzigen Falle wird nach baiwarischem Rechte eine Verdoppelung des Zwölfereides verlangt, nämlich bei Brandschädigungen an kirchlichem Eigenthum,[6]) wo auch die Sühnbusse eine viel höhere ist, als in gewöhnlichen Fällen. Dieser volle Eid erscheint in der processualen Casuistik in Bruchtheilen, indem nach Verhältniss des Verbrechens oder des Gegenstandwerthes der

---

[1]) Gengler, Lesestücke aus d. l. baiw., p. 78 ff.

[2]) Mon. b. XXVIII[b.] 23: et per ipsum sacramentum voluit iurare castaldius cum sacramentalibus suis... et cum ceteris ut eadem causa fuissent videntes et audientes.

[3]) Tit. XVII. 6: ...prendat manum proximi sui..., was ich nicht mit Siegel auf Verwandtschaft sondern auf den Nebenmann beziehen zu dürfen glaube.

[4]) Tit. I. 3: ...secundum qualitatem pecuniae iuret..., IX. 2.

[5]) Tit. I. 3, 5, VIII. 15, IX. 3, X. 4, 19, XIII. 8, 9, XVI. 17 (Ed. M. App. IV.); Arnoldus d. S. Emmer. II. c. 13.

[6]) Tit. I. 6.

Eid mit sechs[1]) oder mit drei[2]) Helfern, also ein halber oder ein Viertelseid gefordert wird. Hieran schliesst sich in niedern Fällen der Eid mit einem Mitschwörer[3]) und in den niedrigsten Anklagen der Eidschwur des Beklagten allein.[4])

2) Der Eid der Wissenden. Der Zeugenbeweis stund in der baierischen Gerichtspraxis nach der obigen Gesetzesstelle (s. S. 351 Anm. 8) in erster Linie und ging dem Partheieneide noch voran, indem der Letztere nur in Ermangelung anderer Beweismittel für zulässig erklärt wird. Desshalb wurde auch die Eigenschaft, die Zahl der Zeugen und Alles, was auf die Zuziehung derselben Bezug hat, einer besonderen Beachtung unterworfen und handelt ein besonderer Titel des Gesetzbuches, der XVII., von den Zeugen und ihren Angelegenheiten.

Wissender und gleichbedeutend Zeuge konnte jeder Mann — gegen Freie selbverständlich nur wieder ein freier Mann — sein, welcher bei der betreffenden Handlung gegenwärtig war;[5]) denn es war von ihm nur gefordert, dass er im Allgemeinen sehen und hören konnte[6]), d. h. im Stande war, als Augen- und Ohrenzeuge zu fungiren. In besonderen Fällen wurde auch noch verlangt, dass er ein Markgenosse war, Grund und Boden und ein Vermögen besass,[7]) welches gleichsam Bürgschaft leistete für eine etwa aus seiner Zeugschaft resultirende Sühnebusse. Siegel hat hieraus eine Ersatzpflichtigkeit der Zeugen gegenüber dem durch eine falsche Aussage Benachtheiligten abgeleitet;[8]) aber die zum Beleg angezogene Stelle unseres Gesetzbuches scheint mir nicht dieser Schlussfolgerung zu entsprechen. Der durch die Zeugenaussage in seinem Besitz gefährdete Vindicant (s. oben S. 343 bei Nr. 4 der Zwischenklagen u. S. 349 Anm. 1) wirft dem Zeugen vor: mendaciam iurasti et contra me conponere debes cum XII sol. et illam terram reddere quod mendaciter abstulisti... Jener Acker nun, den der Zeuge bei unglücklichem Ausgange des gerichtlichen Zweikampfes wieder erstatten

[1]) Tit. I. 3, IX. 2, X. 20, 22, XIII. 7, XVII. 2, XXII. 10, 11.

[2]) Tit. I. 3, XX. 1.

[3]) Tit. I. 3, IX. 2, 16 (15), X. 21, XIII. 6, XVI. 9, XX. 2, XXI. 1.

[4]) Tit. I. 3, IX. 2, XXI. 4, 6.

[5]) Conc. Nivih. c. 3: ...vicinis suis et his qui adsistunt insignet.

[6]) Tit. XIII. 2: ...habeat ibi testes II vel III qui audiant et videant, qualiter ille respondeat... Vgl. Meichelb. I[b.] n. 487, 534, 585, 536, 562 etc.

[7]) Tit. XVII. 2: ...qui hoc testificare voluerit conmarcanus eius debet esse et debet habere VI solidorum pecunia et similem agrum...

[8]) Siegel a. a. O. p. 195. Vgl. Tit. XVII. 2.



soll, ist nicht sein eigener, sondern der durch die falsche Aussage entfremdete; das erhellt klar aus dem folgenden Satze: Si vicerit (der Beklagte oder Vindicant), ille qui querit (der Kläger, für welchen der Zeuge die eidliche entscheidende Aussage machte) conponat cum XII sol. et illam terram reddet etc. Hier ist also doch von keiner Ersatzpflicht des Zeugen die Rede, sondern der im Hintergrunde stehende Kläger hat vielmehr bei ungünstigem Ausgang des Gerichtskampfes ausser der fälligen Busse den im frühern Termine nach abgelegtem Zeugeneid ihm zugesprochenen Acker zurückzugeben, und sollte er bereits nicht mehr in seinen Händen sein, durch einen gleichen zu ersetzen.

Die Anzahl der beizubringenden Zeugen ist nach unserm Gesetzbuche für die verschiedenen Gegenstände auch eine verschieden grosse. Bei peinlicher Anklage sollen es mindestens drei sein,[1]) bei Vorladungen zwei bis drei, bei Vertragsgeschäften die gleiche Anzahl, besser aber sechs und mehr,[2]) wie denn auch oft an sechzig Zeugen und noch mehr in Schenkungs- und andern Urkunden namentlich aufgeführt werden. Erfordert werden Zeugen zu nachfolgenden Geschäften und Rechtshandlungen, um ihnen nach baierischem Recht gesetzliche Gültigkeit zu verschaffen: bei der Vorladung, der peinlichen Anklage wegen Hochverraths oder Diebstahls, bei dem Verbieten des Weiterbaues auf streitigem Grunde, bei den verschiedenen Vertragsgeschäften der Schenkung, der Hinterlegung, des Kaufes und Verkaufes und theilweise erfolgter Aufbezahlung, bei Beendigung von Rechtshändeln endlich, sei es nun durch aussergerichtliches Friedensgelöbniss — de compositione finienda — oder nach processualer Verhandlung in Folge richterlichen Erkenntnisses — de qualibet causa finita ratione... non debet repetire nec inquietare illum...[3]) Ausserdem werden aber noch Zeugen beigezogen bei allen Gränzirrungen und Streitigkeiten um Grund und Boden, bei Schadenschätzung, welche durch fremde Thiere veranlasst wurde, und bei gezwungener Tödtung von Missethätern bei deren Verhaftung.[4])

---

[1]) Tit. II. 1: ...nec sub uno teste sed sub tribus personis coaequalibus fit probatum...

[2]) Tit. XIII. 2, XVI. 2: ...duo vel tres debent esse...; Conc. Dingolf. c. 2: ...aut tribus testibus fidelibus...; Tit. I. 1: ...et testes adhibeat VI vel amplius..., XVI. 16: ... testes denominantur III vel amplius...

[3]) Tit. XIII. 2, II. 1, XI. 6, XII. 9; I. 1, Conc. Ding. c. 2; Tit. XV. 2, XVI. 2, 15, 16; XVII. 3.

[4]) Tit. XII. 4, 8, XVII. 2, XIV. 19; Conc. Nivih. c. 3.

Die Zeugen haben ihren Namen von ihrer Eigenschaft als Beigezogene — Monseer Glos. zi urchundi ziohan —, was auch durch den technischen Ausdruck zauganzuht,[1]) womit unser Gesetzbuch den Zeugenzug bezeichnet, bestättigt wird. Dieses Beiziehen ist aber nicht bloss sinnbildlich zu nehmen, sondern stützt sich auf eine wahrzeichnende Handlung, welche nur der baiwarischen Gerichtspraxis eigenthümlich ist, indem nämlich die zu Zeugen Aufgerufenen, Hohe wie Niedere, am Ohre gezogen wurden,[2]) was in den Urkunden secundum ritum gentis Baioariorum oder more norico etc. bezeichnet wird[3]) und nachgewiesenermassen bis ins XIII. Jahrhundert fortdauerte. Hat seitdem diese wahrzeichnende Handlung auch in der Rechtssymbolik aufgehört, so hat sie sich dagegen in dem verwandten Brauche erhalten, beim erstmaligen Auftragen einer für die Jahreszeit neuen Speise dem Nachbar das Ohrläppchen zu reiben. Dass diese specifisch baiwarische Rechtssitte mit der römischen Ohrberührung bei Zeugschaften nichts gemein habe, als eine allgemeine Aehnlichkeit, wird jetzt allgemein anerkannt und Grimm hat auf verwandte Sitten bei germanischen Völkern hingewiesen.[4]) Doch dürfte vielleicht nicht ohne Berücksichtigung bleiben, dass bei den nordischen Germanen derjenige, welcher den Zweikampf vorbereitete, zu den tjösnur, den Schlingnägeln der fünf Ellen langen Kampfdecke, nur in der Weise gehen sollte, dass er den Himmel zwischen seinen Beinen sah und sich an den Ohrläppchen hielt[5]).

Die Zeugen wurden von demjenigen, welchem der Beweis durch Wissende entweder zukam oder durch richterliches Urtheil auferlegt worden war, vorgeführt, was testes adducere hiess. Hier waren nun die baiwarischen Richter unter sich im Streite, ob der Producent die Glaubwürdigkeit seiner Zeugen eidlich erhärten sollte;[6]) doch

[1]) Siegert (Grundl. 245) leitet ab von saoghad = avarus und seogadh = actus agitandi: Geizhalsherumtreibung.

[2]) Tit. XVI. 2: ...ille testis per aurem debet esse tractus..., XVII. 3: Si quis testem habuerit per aurem tractum..., 6: Ego ad testem inter vos per aurem tractus fui...

[3]) Roth, Oertlichk. d. Bisth. Freis., n. 8, 172, 288, 496, 524, 632, 641 u. s. w.; bei Meichelb. sehr häufig. Zahlreiche Belege in Grimm, Deut. Rechtsalt., p. 145; Salzb. Formel 58; Mon. b. II. 303, IV. 16, 23, VI. 17, VII. 39, VIII. 378, IX. 16.

[4]) Grimm, D. Rechtsalt., p. 143; Quell. z. b. Gesch. I. p. 9.

[5]) Maurer, Bekehrung des norweg. Stammes, II. p. 224.

[6]) Tit. XVII. 5. Sed hic discordant nostri iudices de pacto quod ipse qui testem adducit iurare debeat, quod mendacem testem non preferret...

ist mir aus den Urkunden kein Beispiel bekannt, dass dieses auch wirklich geschehen sei, da der Gegenpartheï das Perhorresciren des Vorgeführten zustand, was freilich nur in gewissen Fällen, bei dessen Unredlichkeit, und wenn er gegen einen Todten Zeugniss ablegen sollte, gesetzlich zugestanden war und einen gerichtlichen Zweikampf zur Folge hatte.[1] Waren mehrere Zeugen vorgerufen, so brachte es der baierische Gerichtsbrauch mit sich, dass sie nicht alle ihre Aussage machten, sondern dass Einer für Alle auftrat. Dieser wurde aus der Zahl der vorgeführten Zeugen durch das Loos gezogen und schwur dann in seinem und der Mitwissenden Namen den Zeugeneid, indem er den neben ihm Stehenden an der Hand fasste[2]) und dieser wieder den Nächsten, also mit wahrzeichnender Händeverbindung der Wissenden, wie beim Hülfseide der Mitschwörer. Die Beeidigung der Zeugen war durch das Gesetz vorgeschrieben,[3]) wie aus den angeführten Belegstellen ersichtlich. Auch geht aus unsern Urkunden hervor, dass der Zeugenschwur von den Richtern in der Regel vor der Aussage verlangt wurde,[4]) so dass also jene Fälle, in welchen Aussagen ohne begleitende Vereidigung der Wissenden entgegengenommen wurden, nur als Ausnahmen zu betrachten sind.[5])

III. Gottesurtheil. Wenn die Sachlage eines Streithandels der Art war, dass in keiner Weise ein genügender Beweis erbracht werden konnte, und die Partheien sich nicht zur friedlichen Austragung verstehen wollten,[6]) dann griff der fromme Glaube unserer Vorväter an die unwandelbare Gerechtigkeit des höchsten Wesens zum Gottesurtheil. Dass diese Entscheidungsweisen in Baiwarien üblich waren, unterliegt gar keinem Zweifel, obwohl unser ältestes Gesetzbuch über die einzelnen Arten derselben wenig Genügendes enthält. Man nannte sie mit gemeinsamen Namen urtela oder

[1]) Tit. XVII. 3: ...nisi aliquis mendacem testem habere voluerit potest illum cum lege repellere cum pugna duorum...

[2]) Tit. XVII. 6: ...sortiant illi testes inter se et cui sors exierit iuret ille taliter et dicat etc.

[3]) Tit. XII. 9: ...tunc testes iurantes testimonium preferant..., XVII. 3: ...et hoc per sacramentum confirmet..., 4: ... sed cum sacramento ut lex est testificetur..., 6: ...tunc solus iuret cum manu sua...

[4]) Meichelb. I[b.] 117, 125, 312, 368, 470, 472, 487 etc.

[5]) Ibid. n. 116, 601.

[6]) Tit. XII. 8: Si alia probatio nusquam invenire dinoscitur nec utriusque invasionem conpensare voluerint tunc spondeant invicem wehadine quod dicimus...

urteila,[1]) wie man noch heutzutage die richterliche Entscheidung in der Volkssprache „Urtel" nennen hört, indess einzelne Arten als Gottesgerichte — iudicium dei — bezeichnet werden. Unzweifelhaft rührt der Glaube an sie, innigst verwandt mit dem an Orakel und Wahrzeichen, aus der ältesten heidnischen Zeit her und kann nicht etwa ihre Bedeutung als wahrer Gottesurtheile erst seit der Bekehrung zum Christenthume, wie Wilda wenigstens vom Kampfordale annimmt,[2]) zum vollkommenen Bewusstsein gelangt sein. Denn gerade die christliche Geistlichkeit war es, welche sich mit aller Kraft, wiewohl vergeblich, gegen den Volksglauben an die Beweiskraft der Gottesurtheile stemmte und nur mit Widerstreben, wenn auch aus irdischer Klugheit, dazu gebracht wurde, diese Appellationen an die untrügliche Weisheit des höchsten Richters unter den Schutz ihres heiligenden Rituale zu stellen, wie wir im Mittelalter das ius iudiciorum aquae et ignis einzelnen Kirchen und Klöstern verliehen sehen.[3]) Doch kann der Verfasser des Gedichtes über den Gaugrafen Thimo nicht umhin, seinen rationalistischen Zweifeln über die Beweiskraft derselben Luft zu machen, obwohl er uns eben dadurch den Beweis liefert, dass in Baiwarien im VIII. Jahrhundert ausser dem gerichtlichen Zweikampfe und Stabsagen das Feuer- und Wasserordale im Gebrauch waren.[4])

1) Der Gottesgerichtskampf, wohl das älteste und freier Männer allein würdige Ordal der germanischen Gerichtspraxis,[5]) ist

---

[1]) Conc. Nivih. c. 8: Ut hi qui ducali manu liberi dimissi sunt ad eadem cogantur iudicia quae baioarii Urtela dicunt.

[2]) Wilda, Ordalien, p. 478.

[3]) Mon. b. V. 238: ...preterea concedimus ius sepulture et Baptismi vel iudiciorum aque aut ferri in ipso monte sancte Marie vel in ecclesia...

[4]) Meichelb. I[b] p. 40:

„Disceptamen erat varium certante tumultu,
Alter habet male quod vindicat alter idem.
Cum ferro ferrum cum scutis scuta repugnant,
Cum plumbo plumbum cumque sudes sudibus.
Ignis, aqua occultos rimantur frustra reatus
Quod ratio prorsus fictile vera probat.
Nam si obstrusa queunt retegi prodentibus undis,
Proditur a dubiis actibus esse focus.
Haud opus est ratio, sapientia nulla necesse est
Totus in ambiguum sermo loquax teritur...
Postremo cum iudicium speratur habendum
Si in vita hac homines nulla latere queunt!"

[5]) Tac. Germ. c. 7: ...deum adesse bellantibus credunt...

dasjenige, dessen Casuistik allein in unserm Gesetzbuche durchgeführt wird und welches so häufig zur Anwendung kommt, dass man glauben sollte, die übrigen Gottesurtheile seien kaum befragt worden. Er erscheint unter dem Namen Zweikampf — pugna duorum —, wofür die Gerichtssprache der Baiwaren die technischen Ausdrücke unehadinc und camfwic hat, und wird ausdrücklich als Gottesurtheil bezeichnet.[1]) Die irrthümliche Unterscheidung zwischen beiden obigen Technicismen von Rogge[2]) und seinen Nachfolgern, wonach wehadine den selbstgefochtenen Kampf der streitenden Processgegner, camfwic den durch Lohnkämpfer ausgefochtenen bedeuten sollte, hat schon Siegel mit Recht abgewiesen.[3]) Man darf hiezu nur das 4. Capitel des Neuchinger Landtags vergleichen, nach welchem gerade beim wehadinc die Kämpfer geloost wurden.[4]) Dagegen hat Siegel die Ansicht aufgestellt, dass wehadinc den vorhergehenden Kampfvertrag (dinc = pactum) im Gegensatze zum camfwic, dem wirklichen Zweikampfe, bedeute. Aber auch dieser Deutung sind die Belegstellen nicht günstig, indem schon das unmittelbar folgende Capitel des Neuchinger Landtagsabschiedes camfwic und wehadinc[5]) als ganz gleichbedeutend erscheinen lässt.[6])

Mehr Beifall verdient dagegen seine Unterscheidung der Fälle, bei welchen das Kampfordal zur Anwendung kommen konnte oder musste, in kampfwürdige und kampfbedürftige Klagen.[7]) Kampfwürdige Klagen sind alle jene, bei welchen das Gesetz dem Beweisführenden die Wahl freistellt, sich mit dem Eide oder mit dem Zweikampfe zu vertheidigen, und die Formel lautet gewöhnlich: et si negare voluerit cum campione se defendat aut cum tot sacramentales juret.[8]) Kampfbedürftige Klagen sind dagegen solche, in denen die eine Parthei, dadurch, dass sie das Schwert in die Wagschale der Gerechtigkeit wirft, dem Gange des Processes eine andere Wendung geben zu können hofft. Hiezu gehören alle oben genann-

---

[1]) Tit. II. 1: ...dei accipiant iudicium et exeant in campo..., XVI. 17: ...tunc spondeat pugna duorum et ad dei pertineat iudicium...

[2]) Rogge, Gerichtswesen der Germanen, p. 207.

[3]) Siegel a. a. O. p. 217.

[4]) Conc. Nivih. c. 4: De pugna duorum quod wehadinc vocatur ut prius insortiantur quam parati sunt, ne forte carminibus... insidiantur.

[5]) Siegert (Grundl. 246) macht daraus einen Wehantrieb, von guin = dolor und dinnead = actio propellandi.

[6]) Conc. Niv. c. 5: Qui supradictae pugnae quod camfwic dicimus...

[7]) Siegel, G. — O. p. 205.

[8]) Tit. IX. 2, 3, X. 4, XIII. 8, 9.

ten Zwischenklagen sowie die nicht durch Zeugen begründete Anklage auf Hoch- und Landesverrath.[1]) In allen diesen Fällen ist der Zweikampf nothwendig und steht dem Gegner keine Wahl frei. War der Gottesgerichtskampf unvermeidlich, oder hatte der Beweisführende ihm den Vorzug gegeben vor dem concurrirenden Eidschwur, so kam die **Herausforderung** oder der **kampfliche Gruss** der Spiegel. Die Formel, welche hiebei üblich war, lautet nach unserm Gesetzbuche:[2]) Gelobe mir den Zweikampf und Gott wird's offenbaren, wenn du gegen mich eine Lüge geschworen hast. Ob damit eine wahrzeichnende Bewegung der Hand verbunden war, wie später das Hinwerfen des Fechterhandschuhes, lässt sich aus keiner heimischen Urkunde belegen oder nachweisen. Der Zweikampf, der nach diesem Gelöbniss in festbestimmter Zeitfrist stattfinden musste, konnte jedoch noch durch aussergerichtliche Austragung zwischen Partheien unnöthig werden, was der Dingolfinger Landtagsabschied im 11. Capitel bestättigte.[3])

War die Herausforderung angenommen und Zeit und Ort bestimmt, so fanden sich die Kämpfer entweder auf der Dingstätte, oder vor der herzoglichen Pfalz,[4]) oder wo es verabredet war, ein, um das Gottesurtheil zu bestehen. Der Zweikampf konnte entweder von den Partheien in **Person** ausgefochten werden — diess war sogar in einzelnen Fällen ausdrücklich durch das Gesetz geboten[5]) —, oder diese konnten sich durch Lohnkämpfer vertreten lassen, was allerdings in den meisten Fällen gestattet war, so dass **Wilda** zu der irrigen Behauptung verleitet wurde, das baierische Recht habe diese Vertretung als allgemeine Regel statuirt.[6]) Dass dagegen Frauen und andere des Schutzes Bedürftige sich vertreten lassen konnten, ist selbverständlich, wird aber bezüglich der Frauen durch jene Gesetzesstelle ausser Zweifel gesetzt, welche den selbst-

---

[1]) Tit. II. 1, XII. 8, 9, XVI. 11, 17, XVII. 2, 3, 6.

[2]) Tit. XVII. 2: ...sponde mihi pugnam duorum et manifestet deus si mendatium iurasti...

[3]) Conc. Dingolf. c. 11: De eo quod et si quis de quocunque reatu accusatus ab aliquo potestatem accipiat cum accusatore suo **pacificare** aut aequam **pugnam** quae **wehadinc** vocatur permittat. wehadinc auch hier = Kampf.

[4]) Tit. II. 11: Si quis in curte ducis vel ubicumque pugnaverint campiones...

[5]) Tit. II. 1: ...tunc dei accipiant iudicium et exeant in campo..., XII. 8: ...non sortiantur sed cui deus fortiorem (fortiam) dederit... Ich rechne auch hieher XVI. 17 und XVII. 2.

[6]) **Wilda**, Ordalien. p. 462.



kämpfenden Weibern nur eine einfache Sühnbusse zugesteht.[1]) Noch Ruprecht von Freising hat eine ausführliche Beschreibung des gerichtlichen Zweikampfes zwischen Mann und Weib.[2]) Die miethbaren Lohnkämpfer galten in Baiwarien schon damals, wie später in ganz Deutschland, als rechtlos; denn es wurde bei ihrer Tödtung von dem Miether — qui illum iniuste invitavit —, selbst wenn jener aus dem Adel entstammt wäre, nicht dessen Wergeld, sondern nur eine Busse von 12 Sol. bezahlt. Uebrigens konnten auch Leibeigene als Lohnkämpfer auftreten, mussten aber, wenn sie nicht die Einwilligung ihres Herrn hatten, mit ihrem vollen Wergelde diesem ersetzt werden.[3])

Die Vertheilung der Lohnkämpfer lag nicht in der freien Wahl der Partheien, sondern dieselben wurden durch das Loos gezogen, so dass hiedurch gewissermassen das Kampfordale mit dem Loosordale verbunden erscheint und gleichsam ein Gottesurtheil in zweiter Potenz darstellt.[4]) Nach der Verloosung durften sie sich erst rüsten, um allen Einwirkungen durch Zauber und magische Künste ferne zu bleiben.[5]) Ueber den Kampf selbst und seinen Fortgang wachte ein besonders aufgestellter Kampfrichter (der spätere griezwaertel); dieser gab das Zeichen zum Anfang und zur Beendigung. Wer aber aus dem Umstand vor diesem Zeichen den Kampf durch Handaufheben unterbrach, ward straffällig; es musste also das Erheben der Hände ein Zeichen für die Beendigung des Gerichtskampfes gewesen sein.[6])

2) Das Stabsagen, stapsaken und stapfsaken, wird im 6. Capitel des Neuchinger Landtagsabschiedes ausdrücklich ein Gottesurtheil genannt und kann daher nicht, wie Siegel will, zum einfachen Betheuern der Anklage auf den Gerichtsstab herabgesetzt werden. (S. 341.) Dass es durch Ausstreckung der rechten Arme vollzogen

---

[1]) Tit. IV. 29: ...si autem pugnare voluerit per audatiam cordis sui sicut vir non erit duplex conpositio eius.

[2]) Westenrieder, Beitr. VII. p. 91.

[3]) Tit. XVIII. 1 und 2.

[4]) Tit. IX. 2: ...et sortiant de illis cui deus fortiorem dederit.

[5]) Conc. Nivih. c. 4: De pugna duorum quod wehadinc vocatur ut prius insortiantur quam parati sunt, ne forte carminibus vel machinis diabolicis vel magicis artibus insidiantur.

[6]) Tit. II. 11: Si quis in curte ducis vel ubicumque pugnaverint campiones manus ad levandum miserit antequam ille iusserit cui commendatum est praevidere si liber est XL sol. conp. in publico...



wurde,[1]) besagt jene Gesetzesstelle, und es scheint hierin nach meiner Ansicht eine viel deutlichere Hinweisung auf den heidnischen Ursprung als in dem Ausstrecken der beiden Arme beim Kreuzurtheile zu liegen. Die von Grimm vorgeschlagene Ableitung von stapfan = gredi — denn saken ist durch das „in verbis" des Gesetzes unzweifelhaft — ermöglicht keine erläuternde Erklärung. Besser scheint mir seine Hinweisung auf stap = baculus,[2]) da p in oberdeutscher Lautverschiebung häufig in pf übergeht. Ich halte diesen stap zu der swira, von welcher die baiwarische Gerichtssprache das suiron als geloben auf den Schwurstab hergenommen, und sehe in diesem Eidstab selbst nichts Anderes als den Pfahl oder Phallus, das Symbol des alten Heidengottes Frô, welcher Frucht- und Ehesegen verhiess.[3]) Für diese Erklärung des stap darf ich mich wohl auf das „cumque sudes sudibus" im obigen Gedichte auf den Grafen Thimo berufen, indem sudes auch nichts weiter als einen Pfahl bedeutet, und da aus dem Eingang der eben angeführten Gesetzesstelle als historische Thatsache feststeht, dass das Gottesurtheil des Stabsagens noch im letzten Drittel des VIII. Jahrhunderts mit heidnischen Beschwörungsworten vollbracht wurde, so ist es wohl mehr als wahrscheinlich, dass dieselben auf den stap, die swira, den Phallus des wanischen Frô Bezug hatten und mit einem Stehen am Pfahle (sudes) verbunden waren. Diesen Pfahl verwandelte der Einfluss der Geistlichkeit in ein Kreuz — man spricht ja selbst vom Kreuzespfahl — und so ward das Kreuzordale. Ich finde sogar in dem aus dem baiwarischen Stabsagen her feststehenden Ausstrecken Eines Armes ein Wahrzeichen, welches viel deutlicher auf den heidnischen Ursprung des ganzen Gottesgerichtes zurückweist, indem es unmittelbar mit dem Symbol des Heidengottes selbst zusammenhängt, während das Ausstrecken beider Arme sichtlich eine der christlichen Symbolik und Liturgie entlehnte Umbildung ist. Aber auch in dieser Umgestaltung erhielt sich das heidnische Ordale nicht mehr lange, denn obwohl es noch zu Ende des VIII. Jahrhunderts als insbesondere bei Erforschung des ehelichen Unfriedens bräuchlich angeführt wird und aus der betreffenden Stelle hervorgeht, dass der Gatte sich eine

[1]) Conc. Niv. c. 6: De eo quod Baivari Stapfsaken dicunt in verbis quibus, ex vetusta consuetudine paganorum idiolatriam reperimus, ut deinceps non aliter nisi sic dicat ...requisitor dicat: extendamus dexteras nostras ad iustum iudicium dei!...

[2]) Grimm, Deut. Rechtsalterth., p. 927.

[3]) S. meine Heidnische Religion d. Baiw., p. 94.



Stellvertreterin wählen konnte, welche mit der klägerischen Gattin am Kreuze stehen musste,[1]) so verschwindet diese Art des Gottesurtheiles dennoch sehr früh, von den Elementarordalen verdrängt.

Von diesen Letztern waren besonders das Feuer und Wasser in Gebrauch gezogen, wie oben das Gedicht auf den Grafen Thimo sagt:

ignis, aqua occultos rimantur frustra reatus.

Da aber der Arten, in welchen sie zur Erforschung angewendet wurden, verschiedene waren, so hat Rockinger durch seine Quellenbeiträge zu den Gottesurtheilen aus baierischen Handschriften des XI.—XIII. Jahrhunderts[2]) sich um die Ausfüllung dieser Lücke ein entschiedenes Verdienst erworben, und ich folge daher im Nachfolgenden auch hauptsächlich seinen urkundlichen Mittheilungen.

3) Der Kesselfang heisst in denselben nie anders als iudicium aquae ferventis und unterscheidet sich nach dem baierischen Ritus von der anderwärts üblichen Gebrauchsweise dadurch, dass nur der Arm in das siedende Wasser getaucht werden musste, ohne einen hineingelegten Ring oder Stein herauszufangen. Unter den Beschwörungsformeln, welche das wallende Wasser und den Probanden betreffen, wäre der Fanggegenstand gewiss nicht vergessen worden, wenn ein solcher zum baierischen Ritus nothwendig gewesen wäre.

4) Die Wassertauche oder das iudicium aquae frigidae ist in der bekannten Weise angewendet, dass der Proband entkleidet und mit einem Strick um den Leib ins Wasser gelassen wird und seine Unschuld durch Untergehen bezeugen muss. Siegel erhebt hier mit Recht den Einwurf, dass nach andern und älteren Nachrichten namentlich über die Wasserprobe der ehelichen Geburt bei Neugebornen gerade das umgekehrte Verhältniss erwartet werden sollte.[3]) Wenn wir übrigens die bei der Wassertauche üblichen Gebete und Beschwörungen beachten und in denselben uns eine fortwährende Vergleichung der Tauche mit der Taufe entgegentritt, so kann man gar nicht zweifeln, dass das ursprüngliche Verhältniss in heidnischer

[1]) Stat. Salisburg. (Ed. Merkel, Add. VI. p. 474) c. 15: Si altercatio horta fuerit inter virum et feminam de coniugali copulatione ut inter se negent de carnali comixtione decrevit S. Synodus, ut si vir negaverit eam fecisse ad uxorem ut stet cum illa ad iudicium crucis aut si ipse noluerit inquirat aliam feminam quae cum illa stet, et si vir eandem copulationem dicit super eam et illa negaverit tunc ipsa femina purget se secundum legem.

[2]) Quellen z. b. Gesch. VII. p. 313—409.

[3]) Siegel a. a. O. p. 238, Anm. 13, und p. 212, Anm. 6.



Zeit wohl das umgekehrte von dem gewesen sein möchte, welches die eben genannte Probe mittheilt, und dass dasselbe erst unter dem symbolisirenden Einflusse der christlichen Geistlichkeit sich allmälig gänzlich umgestellt habe.

5) Das Eisentragen war bei uns bekannt als iudicium ferri ferventis oder calidi und bestund wie anderwärts darin, ein glühendes Eisen ohne Brandmal in die Hand zu nehmen; doch geben die Ritualformeln keinen Anhaltspunkt, zu entnehmen, ob die Eisenstange ein besonders bestimmtes Gewicht gehabt haben und eine gewisse Strecke getragen werden musste.

6) Der Pflugscharengang heisst iudicium per vomeres und geht aus den Beschwörungen und Gebeten hervor, dass er in ähnlicher Weise wie anderwärts in Baiern angewendet wurde, ohne übrigens etwas über die Zahl der Pflugscharen, und ob dieselben feststehend oder veränderlich gewesen, zu enthalten.

7) Der geweihte Bissen oder das iudicium offae wurde mit einem Stücke Gerstenbrod und Käse, jedes im Gewicht von einer halben Unze, vollzogen. Dieser Bissen wurde dem Probanden mittels zweier aus Hölzchen verfertigter Kreuze in den Mund geschoben und dann das eine Kreuz durch den Priester unter den rechten Fuss des Verdächtigen gelegt, während er ihm das andere nebst dem Gebetbuche über das Haupt hielt und eine mit den Diebstahlsgegenständen beschriebene Tafel auf den Kopf legte.

8) Das Psalterordale stellt sich zu dem spätern Siebdrehen und ähnlichen Diebsorakeln. Ein hölzerner Nagel wird bei dem Verse: Justus es domine in das Psalmbuch gesteckt und diess fest geschlossen. Der vorstehende Kopf kommt in ein Querholz, welches zwei Personen vor den Probanden halten. Während der folgenden Gebete fängt der Psalter an, sich zu drehen; geschieht dieses nach dem Lauf der Sonne, von Ost nach West, so gilt diess für ein Zeichen der Unschuld.

9) Das Bahrgericht beschreibt Ruprecht von Freising[1]) unter dem Namen des toten gericht ... man sol im (dem Todten) di wunten waschen mit wein vnd mit wazzer, man sol in auf den rinch (Markt) tragen für daz recht (Gericht) vnd sol di wunten lazzen trüchen vnd man sol in beschawen mit einem wunt arczt ob man im hat oder sust zwei weis man ein welches gestalt si seien ob si sich verchern. daz man daz erchennen chunne — Er sol auch drei

[1]) Westenrieder, Beitr. VII. p. 187.



stunt der daz gericht tuet an seinen chnien vm di par gen vnd sol den toten chussen vnd sol in nennen vnd sol dises wort sprechen. Ich ziuch an Got vnd an dich daz ich an deinen tot vnschuldich pin. als er daz drei stunt tuet habent sich di wunten nicht verchert so ist er ledich von den frevnten vnd von dem gericht. Habent auer sich di wunten verchert daz si trorich sint, so ist er des tots schuldich... Dieses Bahrgericht galt in Baiern noch zu Ende des XVI. Jahrhunderts.[1])

Cap. 4. Das Urtheil und seine Vollstreckung.

Das Begehren des Urtheiles soll zwar nach der selbthätigen Rolle der Partheien im altdeutschen Processe von diesen ausgehen, wie Siegel gezeigt hat.[2]) Unsere einheimischen Documente enthalten jedoch hiefür keine Belegstellen; denn im IX. Jahrhundert, aus welchem unsere ältesten Processnachrichten stammen, hatte das Gerichtsverfahren bereits jene Umgestaltung erlitten, wonach die Beamten mit grösserer Gerichtsherrlichkeit in die Verhandlungen eingriffen, und so geht auch die Aufforderung zum Einbringen des Urtheiles in der Regel von dem Vorsitzenden aus. „Tunc Arn Pontifex taliter adserens aiebat (zum Abte Maginhard): Si istas ecclesias et omnia quidquid a te repetit Dom. Atto episcopus, habere vis veniat advocatus tuus in praesente et faciat inde legem"... „Quam ob causam iussit praedictus missus legem inter eos decrevisse"... „Tunc quoque iusserunt praedicti Missi Adalunam iusticiam facere."[3])

Das Urtheil sprach nach baiwarischem Gerichtsbrauch der Judex „qui ibi constitutus est iudicare" und dessen Anwesenheit bei den Gerichtsverhandlungen ausdrücklich zu diesem Zwecke vom Gesetze gefordert wird.[4]) In den hinterlassenen Processurkunden ist zwar diese Thätigkeit nicht immer ausdrücklich präcisirt; da aber die Anwesenheit der Richter an den Gerichtsversammlungen durch ihre namentliche Aufführung gesichert ist und diese Urkunden nicht auf protokollare Genauigkeit Anspruch machen können, so kann es uns als Beleg genügen, dass wenigstens in einigen die urtheil-

---

[1]) Baier. Anz. 1828, Nr. 1.

[2]) Siegel a. a. O. p. 145.

[3]) Meichelb. I^b. n. 121, 470, 472.

[4]) Tit. II. 14—18, IX. 17 (16); Conc. Asch. c. 15: Dingelf. c. 2; Conc. Nivih. c. 16.

schöpfende Betheiligung der judices besonders hervorgehoben wird.[1])

Doch war damit ihre Thätigkeit an der Gerichtsverhandlung keineswegs abgeschlossen, und wenn von irgend einem richterlichen Beamten, so gilt von dem baiwarischen Judex die Behauptung Grimm's, dass das Geschäft der Urtheilenden ausser auf Weisung des Rechtes auch auf die Prüfung der Thatsachen gerichtet war. Siegel macht Grimm diese Aeusserung sehr mit Unrecht zum Vorwurf,[2]) denn eine Reihe von urkundlichen Stellen beweisen diese gemischte Thätigkeit des baiwarischen Judex, die sich besonders mit Untersuchung der Sachlage und Abhörung der Zeugen beschäftigte.[3]) Dass sich hieran die Auslegung des Gesetzes sowie die Auswahl der betreffenden Stelle des Gesetzbuches für den concreten Fall anschloss, ist daraus zu entnehmen, dass der Richter noch im XIII. Jahrhundert straffällig wurde, wenn er das Gesetzbuch nicht mit sich zur Gerichtsverhandlung brachte, und die Gerichtsbeisitzer ausdrücklich darüber zu wachen hatten, dass er den Friedbrief deutsch geschrieben bei sich hatte.[4]) Ueberdiess aber deuten verschiedene Stellen des Gesetzbuches auch auf diese jurisdictionelle Bethätigung unserer alten Richter: iudicaverunt antecessores nostri et iudices... sed hic discordant nostri iudices de pacto etc.,[5]) und machen erklärlich, wie richterliche Wahrsprüche für concrete Fälle zum Gesetze erhoben und in das Gesetzbuch selbst an passender Stelle eingefügt werden konnten, wofür unsere lex gerade eine ziemliche Anzahl von Belegstellen bietet.

---

[1]) Meichelb. I[b.] n. 122: Comites atque iudices... invenerunt et diiudicaverunt..., n. 470: Inprimis Kisalhardus publicus iudex sanxit iuxta legem Baiowariorum ad iustitiam...; Arnold. d. S. Emmer. II. c. 57: ...quidam iudex nomine Otpalt, cuius loquacitati ad tunc temporis multa committebantur a multis, nec sciret nec posset iudicare quidquam...

[2]) Siegel a. a. O. p. 155, Anm.

[3]) Meichelb. I[b.] n. 115: ...tum ipsi praefati missi una cum Orendilo iudice et Reginberto comite ...hanc causam puriter et diligenter inquirentes...; n. 117: ...tunc praedicti missi atque Orendil iudex ipsos homines qui hoc testificaverunt in medium vocaverunt...; n. 122: ...propterea ipsi missi... atque iudices, quorum nomina supter tenentur inserta, invenerunt...; n. 470:... hoc audientes Hatto missus dominicus et Kysalhardus iudex vocaverunt illos homines quibus haec causa optime nota est eosque fecerunt iurare in sacris reliquiis ut huius rei veritatem ostenderent etc...

[4]) Quell. z. b. Gesch. V.; Landfr. v. J. 1255, c. 32 und 70. S. ob. S. 317.

[5]) Tit. VIII. 21, XVII. 5, XIX. 8.

Für den materiellen Gehalt des Urtheiles hat Siegel trefflich nachgewiesen, dass derselbe durch eine zweifache Auflage bezeichnet wird, von denen die Eine den Beweis betrifft und bestimmt, von wem und mit welchen Mitteln derselbe zu führen sei, die andere sich auf die Folge der Klage bezieht und festsetzt, was der Beklagte dulden oder zur Befriedigung dem Ankläger gewähren soll.[1]) Sowie jedes Volksrecht, so hat auch das baiwarische eine reiche Auswahl von Fällen solcher zweischneidiger Entscheidungen, wie sie Siegel sehr bezeichnend nennt, und ich will hier nur ein Par der charakteristischsten beispielsweise anführen: Tit. IX. 2: Si in ecclesia vel infra curte ducis... furaverit triunungeldo componat... et si negare voluerit secundum qualitatem pecuniae iuret... cum sex sacramentales vel duo campiones pugnent. c. 3: Et si maiorem pecuniam furatus fuerit... et negare voluerit cum XII sacramentales iuret de leuda sua vel duo campiones proinde pugnent. Tit. X. 4: Si autem ignem posuerit in domu ita ut flamma eructat et non perarserit... unumquemque de liberis cum sua hreuanunta conponat... et si negare voluerit de istis cum campione se defendat aut cum XII sacramentales iuret. Tit. XIII. 8: Si quis messem alterius initiaverit apud malefacias artes et inventus fuerit cum XII^a sol. conponat quod aranscarti dicunt... si negare voluerit cum XII sacramentales iuret aut cum campione cincto se defendat hoc est pugna duorum;[2]) u. s. f. Dass solche zweiseitige Urtheile, in welchen Vorbescheid und Endurtheil nicht durch ein schwieriges Beweisinterlocut getrennt waren, mit einander verbunden sogleich nach Klage und Antwort, beziehungsweise Widerrede in Einem Urtheilsspruche ertheilt werden konnten, hat besonders Siegel hervorgehoben, und es ist auch sehr einleuchtend, dass bei Feststellung der beiden Fälle, von welchen nur der Eine möglich war, das Ergebniss der Beweisführung auf Modificirung der Beurtheilung keinen Einfluss mehr äussern konnte; denn wurde der geforderte Beweis nicht erbracht, so war die Busse bereits festgestellt. Anstatt des Beweises kann aber das Urtheil auch den Zug auf den Gewähren, z. B. den früheren Besitzer, aussprechen,[3]) oder durch den

---

[1]) Siegel a. a. O. p. 152.

[2]) Tit. I. 3, 4, 5, 6, II. 11, 12, IX. 4, 8 (7), 16 (15), 20 (19), X. 19—22, XIII. 6—9, XVI. 1, 5, 9, 10, XVII. 6, XX. 1, 2, XXII. 10.

[3]) Tit. IX. 8 (7): ...requiret accepto spatio venditorem quem si non po-

Gewähren das der baiwarischen Rechtspraxis eigenthümliche Bestättigungsverfahren[1]) eintreten, welches ich oben S. 168 bei der Vindication darstellte.

Was nun den Beweis betrifft, der vom Richter gefordert werden konnte, so ergibt sich schon aus dem Früheren, dass derselbe in der Regel dem Beklagten auferlegt wurde,[2]) dass aber auch entweder ursprünglich nach Sachlage oder in Folge von gebotener Widerrede der Ankläger zum Beweise gezogen werden konnte.[3]) Wie dieser Beweis geführt wurde, hat das vorhergehende Capitel gezeigt. In besonderen Fällen konnte aber das Urtheil dem Beklagten noch einen besonderen Eid auferlegen, sei es zur Ehrenrettung einer verschmähten Braut[4]) oder zur Abschätzung eines als Ersatz geleisteten Werthgegenstandes,[5]) obwohl in anderen Fällen auch das Gericht selbst die Schätzung an sich ziehen konnte, oder die Letztere durch Nachbarn[6]) vorgenommen werden durfte. Den andern Theil der durch das Urtheil gebotenen Auflage bildet die bei nicht geliefertem Beweise entweder einerseits fällige Sühnbusse, mochte nun dieselbe in dem Friedensgelde oder in der Composition bestehen, oder sowohl an den Fiscus als an den Verletzten zu entrichten gewesen sein, oder anderseits die bei capitalen Friedensbrüchen vom Gesetz vorgeschriebene Strafe, und von ihnen wurde im 3. und 4. Abschnitte des III. Buches des Weitern gehandelt.

War nun das Urtheil eingebracht, so stund es bei der durch dasselbe nicht befriedigten Parthei, dagegen Einsprache zu erheben, d. h. es als ein schlechtes oder ungerechtes Urtheil zu schelten.[7]) So fordert der in der Versammlung zu Tegernsee präsidirende Erzbischof Arn den Vogt der beklagten Parthei auf, vorzutreten und ein anderes Urtheil zu finden,[8]) und der Advocat des Klosters Em-

tuerit invenire probet se cum sacramento et testibus innocentem. XII. 4: ...tunc venditorem ostendat.

[1]) Tit. XVI. 11 und 17.

[2]) Tit. I. 3, 5, 6, IX. 2, 3, 4, 8 (7), X. 4, 19—22, XIII. 6—9, XV. 2, XVI. 9, XVII. 2, 6, XX. 1, 2.

[3]) Tit. II. 1, IX. 19 (18), XII. 9, XVII. 2. Vgl. Meichelb. I[b.] n. 368.

[4]) Tit. VIII. 15.

[5]) Tit. XVII. 2, XXI. 1, 4, 6, XXII. 7, 11.

[6]) Tit. XIII, 3, XVI. 4, XIV. 17.

[7]) Tit. II. 17: ...accepta pecunia male iudicaverit..., c. 18: ...si per errorem iniuste iudicavit...

[8]) Meichelb. I[b.] n. 121: ...veniat advocatus tuus in praesente et faciat inde legem et conquiratur ad ipsa casa dei quidquid legitime secundum ordinem conquiri potest.

meramm bezichtigt auf dem Gaudinge zu Oetting den Urtheil sprechenden Richter Otpolt der Lüge und des Betruges.[1] Wem aber die Revision des gefällten Urtheiles oder das Läuterungsverfahren zustund, darüber geben wenigstens für die frühste Zeit auch unsere Documente keinen Anhaltspunkt. Doch zeigen die oben S. 312 Anm. 3 und 4 angezogenen Stellen aus dem Karolingischen Capitulare Baioariorum und den Wunderwerken des heiligen Emmeramm, dass im IX. Jahrhundert Berufungen an das kaiserliche Hofgericht wegen Rechtskränkung gestattet waren und im XI. Jahrhundert solche Appellationen an das herzogliche Pfalzgericht vorkamen, und dass dieselben schon im VIII. Jahrhundert üblich gewesen sein müssen, darf man vielleicht aus der Bestimmung unseres Gesetzbuches schliessen, welche den geflissentlich falsch urtheilenden Richter zur Zahlung des grossen Friedensgeldes verurtheilt.[2] Blieb das Urtheil unangefochten, so erhielt es die allgemeine Bestättigung, die sich, wie die S. 117 Anm. 4 und 6 und 314 Anm. 4 angeführten Stellen zeigen, mitunter ziemlich stürmisch äusserte.[3]

Auf die Einbringung und Bestättigung des Urtheiles folgte von Seiten der Partheien das Gelöbniss für die Erfüllung des beiderseitig anerkannten Urtheilspruches und es wurden zur Bekräftigung dieses Actes Zeugen gezogen.[4] Dieses Anerkennen des Urtheiles und Bereiterklären zu seiner Erfüllung hiess: spoponderunt oder in concordia confirmaverunt u. s. w. und fand entweder statt ohne allen weiteren Vorbehalt,[5] bisweilen mit offenem Eingeständniss des früheren Unrechtes,[6] oder aber mit Vorbehalt einer Wiederaufnahme des Streites bei besserer Begründung der An-

---

[1]) Arnold. d. S. Emmer. II. c. 57: ...unde et a defensore nostro mendacii et falsitatis notatus...

[2]) Tit. II. 17: ...nam iudex qui pecunia perperam iudicaverit in duplum ei cui damnum intulerat cogatur exsolvi, quia ferre sententiam contra legem (presumsit) cogatur XL sol. persolvere.

[3]) Meichelb. I[b.] n. 368, 470, 472, 487, 702, 703.

[4]) Tit. XVII. 3: ...Si autem testes per aurem tractus fuerit de compositione finienda vel-propter arras...; Arnold. d. S. Emmer. II. c. 57: ...demum ante aram clarissimi patroni nostri, se ultra nec illi neque suis aliquid mali facturum, seu rebus ecelesiae ullam vim illaturum cum iuramento devovit (Bruno episc.) nec non sub testibus confirmavit.

[5]) Meichelb. I[b.] 122, 126, 128, 129, 245, 331; Mon. b. VI. 152, VII. 6.

[6]) Meichelb. I[b.] 241: ...ad testimonium dicebat quod iniuste hoc fecisset... et confessus est se mentisse omnia verba quibus contradicebat domui S. Mariae ... Arnold. d. S. Emmer. II. c. 57: ...humiliter fratribus delictum suum confessus atque inter memorias sanctorum nudipes incedendo.

sprüche,[1]) oder auch durch beiderseitigen Vergleich.[2]) Die Form des Erfüllungsgelöbnisses bestund in einem Versprechen, sich der durch das Urtheil ausgesprochenen Auflage zu unterwerfen, und dieses war begleitet von dem wahrzeichnenden Ueberreichen eines Pfandes, wadium, welches derjenige empfing, gegen welchen man eine Verpflichtung einging, bei Strafen, die an den Fiscus fällig waren, der präsidirende Graf,[3]) bei der Gewährleistung der Kläger von dem, welcher durch die Bestättigung des verkauften Streitobjectes den Process auf sich nahm,[4]) bei Vindicationsprocessen der Gewinnende als Bestättigung seines anerkannten besseren Besitztitels und zum Zeichen, dass ihn der Unterlegene nicht weiter in seinem Rechte anzufechten vermöge, u. s. w.[5]) Bisweilen gibt auch der Sieger seinem Processgegner das Unterpfand, wie in n. 124 der unten angeführten Beispiele, oder die Zeugen empfangen von dem Verurtheilten das Wadium, wie in n. 253. Zur Befestigung dieses Erfüllungsgelöbnisses wurden in der Regel Bürgen, fideiussores, gestellt, welche in den meisten Fällen neben dem Pfande in unsern Urkunden genannt werden,[6]) aber auch bisweilen ohne das Wadium vorkommen,[7]) sowie auch anderseits die Anerkennung des Urtheils durch Pfandübergabe ohne Bürgenstellung stattfand.[8])

Da der Zweck der ganzen Gerichtsverhandlung darauf gerichtet war, für vorausgegangene Ehren- oder Rechtsverletzung eine entsprechende Befriedigung zu erlangen. und dieses Streben in dem Urtheile seinen Ausdruck finden musste, so schliesst das Gerichts-

---

[1]) Meichelb. I[b.] 121: ...ea scilicet ratione ut si voluisset investigare per veraces testes, quod plus legitime ad ipsum suum monasterium ob traditionem nobilium hominum pertinere deberent... ut hoc cum licentiam et gratiam ipsius episcopi requirere liceret.

[2]) Ibid. I[b.] 115, 116, 382, 601, 658.

[3]) Tit. I. 6, II. 14: ...donet wadium comiti illo de freto sicut lex est.

[4]) Tit. XVI. 17: ...cum sinistra porrigat wadium huic qui de ipsa terra eum mallet per haec verba: ecce wadium tibi do quod tuam terram alteri non do legem faciendi...

[5]) Meichelb. I[b.] 121: ...unde wadium dederunt nec quicquam de iustitia nostra ad illos invenire potuimus..., 122: ...dederunt wadium confirmationis..., 124: ...ut amplius hoc non moverent dedit eis wadium..., 125, 127, 242, 244: ...et wadium dederunt ut nihil exinde amplius quaererent..., 253: ... wadium acceperunt... ut legitime conponere deberet..., 368, 472, 473, 658.

[6]) Tit. I. 6: ...praebeat fideiussorem et donet wadium. Meichelb. I[b.] 122, 125, 368, 472, 473 etc.

[7]) Meichelb. I[b.] 256, 413, 661; Mon. b. VII. 23.

[8]) Meichelb. I[b.] 121, 127, 242, 244, 253.



verfahren mit der Vollziehung des Urtheiles, mit der Execution, welche auf dem Standpunkte der Partheien als Befriedigungsverfahren sich darstellt. Das Rechtsbuch spricht diese Anerkennung der Partheibefriedigung deutlich im Gesetze über die Schuldknechtschaft aus. Der Verurtheilte soll Alles hingeben, seine Schuld abzutragen, und reicht sein Vermögen nicht zu, dann soll er sich selbst und Weib und Kind in die Dienstbarkeit geben, bis die ganze Schuld getilgt ist.[1])

Die Befriedigung geht entweder in Folge der vorausgegangenen Anerkennung und Erfüllungsgelöbniss auf gutwillige Weise vor sich. Die überwundene Parthei, entweder von ihrem Unrechte überzeugt oder ausser Stand, andere Beweismittel aufzutreiben, hat sich dem Urtheilsspruch unterworfen, leistet die geforderte Genugthuung und verzichtet darauf, den Streithandel weiter zu treiben.[2]) In diesem Falle erfolgt die Befriedigung in der Regel unmittelbar auf das Erfüllungsgelöbniss durch Rückgabe des widerrechtlich Besessenen noch während derselben Gerichtsversammlung.[3]) Doch ist diess nicht immer der Fall; denn öfters, besonders wenn das streitige Object vom Orte der Gerichtssitzung entfernt ist, findet das Befriedigungsverfahren erst nach einigen Tagen und an einem anderen Orte statt und ist in diesem Falle fast immer aussergerichtlich.[4]) In der Regel ist aber eine Reinvestitur derjenigen Parthei, welche den Process gewann, durch den unterliegenden Processgegner mit dem Befriedigungsverfahren verbunden[5]) und werden auch über diese Verhandlung, durch das Gesetz vorgeschrieben, Zeugen gezogen.

Oder aber der Abgeurtheilte unterwirft sich dem Urtheilsspruch nicht, will sich entweder gar nicht verantworten oder doch nicht zur Erfüllung des gefällten Urtheiles herbeilassen. In diesem Falle tritt die zwangsweise Befriedigung ein, indem der Richter gegen einen solchen Gesetzverächter von Amtes wegen ein-

[1]) Tit. I. 10, II. 1: ...si vero non habet se ipse in servitio deprimat et per singulos menses vel annos quantum lucrare quiverit persolvat cui deliquit donec debitum universum restituat.

[2]) Tit. XVII. 3: Si quis testem habuerit per aurem tractum de qualibet causa finita ratione et hoc confirmant per testes post haec non debet repetire nec inquietare illum a quo finivit rationem suam. Salzb. Formel 22: carta de homicidio.

[3]) Meichelb. I$^{b.}$ 115, 117, 118, 120—126, 245, 470, 472, 487, 601, 610.

[4]) Meichelb. I$^{b.}$ 127, 129, 312, 413, 658, 661.

[5]) Ibid. I$^{b.}$ 368, 413, 470, 472, 601, 610, 661.



schreitet.[1]) Die erste, durch das System der Sühnebussen am häufigsten gebotene Amtshandlung war hier natürlich die Auspfändung. Erst auf den richterlichen Zugriffsbefehl — per iussionem iudicis — durfte dieselbe vorgenommen werden; auch musste sich der Auspfänder bei der Ansichnahme von Werthgegenständen streng an den Schätzungswerth halten, indem er für jedes Pfandstück, welches er gegen das Gesetz, d. h. über den Befehl des Richters, nahm, so lange der Werth unter 6 Sol. war, das Pfand nebst 6 Sol. Busse zurückgeben musste; überstieg das Faustpfand diesen Werth, dann musste er ausser Rückgabe ein ähnliches beigeben und das grosse Friedensgeld erlegen.[2])

Wenn das Urtheil aber eine Leib- und Lebensstrafe aussprach, so mochte in ältester Zeit die Vollziehung derselben, wie man allgemein annehmen zu dürfen glaubt, in die Hand des Verletzten und seiner Familie gelegt worden sein; denn ein solches Verfahren entsprach dem Principe der Blutrache, welche zu üben den Familiengenossen oblag. Anhaltspunkte hiefür oder auch dagegen fehlen in unsern einheimischen Documenten. Im vorliegenden Zeitraume lag die Execution in der Hand des Richters,[3]) wie die Execution dem Könige und Herzoge als obersten Gerichtsherrn zustand,[4]) von welchen der Judex sein Amt und seine Würde durch die Einsetzung empfangen hatte. Allerdings war das Amt des Henkers oder Scharfrichters im spätern Mittelalter und bis in die Neuzeit ein verhasstes und verachtetes. Dem war aber nicht also in ältester Zeit und die Namen Scherge, freier Mann und Nachrichter bezeichneten Gerichtsbeamte, welche durch ihre Function und ihren Einfluss in hohem Ansehen stunden. So hatten die Schergen entscheidende Stimme in allen pein-

---

[1]) Tit. XIII. 1: ...non vult iustitiam facere ille est contemptor legis talis distringatur a iudice.

[2]) Tit. XIII. 3: ...pro omnis pignus quod contra legem tulerit semper cum VI sol. conponat; si pignus ille minus valet quam VI sol. tunc pignus reddat et cum VI sol. conponat et si autem pignus quod tulit plus quam VI sol. ipsum non lesum reddat et similem alium addat; duci vero pro freto XL sol.

[3]) Tit. I. 7: ...iudice cogente..., 10: ...per imperium regis vel iudicis..., VII. 2: ...a loci iudicibus separentur..., 4; XIII. 1: ...per iussionem iudicis...

[4]) Tit. I. 2: ...rege cogente vel principe qui in illa regione iudex est..., 9: ...duce cogente..., 11: ...consilio regis vel ducis..., II. 5: ...dux illum distringat..., XIII. 3: sine iussione ducis...

lichen Gerichtsfällen,[1]) und bei ihrer Verhinderung wurde ihre Function von Rathsverwandten besorgt.[2]) Der freie Mann wurde vom präsidirenden Richter um die für den concreten Fall passende Strafe befragt, wie ich oben S. 292 und 293 aus dem Rechtsbuche Kaiser Ludwig's IV. und einem Münchner Hochverrathsprocesse nachwies, und noch nach den Malefizrechten des XV. Jahrhunderts hatte der freie Mann anzugeben, „mit was todt diser mensch sol gericht werden".[3]) Der Nachrichter endlich stund früher auf ganz gleicher Stufe mit den übrigen Gerichtsbeamten und erscheint in Urkunden des XIII. Jahrhunderts als Zeuge unter Adeligen,[4]) also mit ihnen von gleichem Range, sowie auch seine Functionen denen des Richters ganz gleich stehen. Wan dev stat, sagt Ruprecht von Freising, mit alt gewonhait her chomen ist daz si hat einen Richter der wol gerichten mach vber di plutrigen vnd vber alle shedleich leut vnd hat auch einen Nachrichter der dev•selben gericht auch wol richten mach vnd der selb Nachrichter di lesten vrtail geit (gibt), swenn vber den menshen gericht wirt Wie man vber den menshen richten sulle oder welhen tot er verdient hat.[5]) Das ist aber ganz genau das Amt des freien Mannes, sowie des Schergen, und es erhellt somit aus dieser Parallelisirung verwandter Gerichtsbeamter, dass die später so verächtlich gewordene Function der verhassten Execution ursprünglich in den Geschäftskreis sehr angesehener Würdenträger des mittelalterlichen Staates gehörte, die es nicht unter ihrer Standeswürde fanden, das von ihnen ausgesprochene und bestättigte Urtheil auch mit eigenen Händen zum Vollzug zu bringen, — eine Zumuthung, welche freilich für den gestrengen Herrn Richter in der Allongeperücke des XVIII. Jahrhunderts ein unverzeihliches Verbrechen gewesen wäre.

---

[1]) Landfriede v. J. 1255, c. 70: suln di (eltisten) erziugen umb eigen und umb ander dinch an der schepfen stat an (ohne) daz dem man an den lip get, daz sullen die schergen sagen. Quell. z. bai. Gesch. V. p. 151.

[2]) Landshuter Stadtordn.: Welich burger einen schergen nicht gehaben mag der iht verpieten wil, so sol im der genannten ainer (d. h. aus dem Rath) wol verpieten auf ain recht. Westenrieder, Glossar., Einl. XXVIII.

[3]) Oberbaier. Archiv, VII. p. 454.

[4]) Mon. boi. VIII. 508. Scheftlarn. Urk. v. 1265: ...Ulrich von Altheim, Chleindienst der Nachrichter eiusdem domini, Berthold von Vurte etc....

[5]) Westenrieder, Beitr. VII. p. 48.

Schlussfolgerungen.

Indem ich nun die Resultate zusammenfasse, welche die älteste Rechtsverfassung der Baiwaren besonders charakterisiren, um dadurch zu einer massgebenden Einsicht in das Verwandtschaftsverhältniss der lex Baiwariorum mit anderen Volksrechten oder ihrer Unterscheidung von denselben zu gelangen, will ich vor Allem jene Momente hervorheben, welche auch die Rechtsverfassung keltischer Völker besonders kennzeichnen, weil dieselben Veranlassung geben möchten, die Baiern, wenn auch nicht mit den vielbelobten Bojern — denn dafür lässt sich nur eine nachlässige Namensableitung, aber *keine* einzige historische Thatsache aufbringen —, doch etwa *mit* anderen keltischen Volksresten, welche früher im Süddonaulande siedelten, in abstammliche Verbindung zu setzen. Ich glaube mir hiedurch ein besonderes Verdienst um diejenigen zu erwerben, welche — wie Lang [1]) sagt — „in der Einbildung leben, die baierische Geschichte „sei schon längst abgeschlossen mit dem, was sie in ihrer Zunft„lade ausgemacht, und die als leibhaftige Drachen auf dem ver„meinten Schatze ihrer Fabeln und Verfälschungen gegen jeden „Störer ihrer Träume in grausame Wuth gerathen". Denn was wäre einleuchtender für diese keltische Abkunft, als die Kühbussen des Königs Howel dda[2]) mit dem baierischen caballum unum et alia pecunia wergeldum reddendum zusammenzustellen? Was spräche mehr für keltische Stammverwandtschaft, als die baierische sagitta in curtem proiecta in dem angebrannten und in Blut abgelöschten cranntaràidh[3]) der gälischen Hochschotten wiederzufinden? Was bewiese schlagender und sonnenklarer das Keltenthum der Baiern, als der baiwarische jactus de securi saiga valente neben

---

[1]) Lang, Baier. Jahrbücher, Vorr. VIII.

[2]) Ancient laws of Wales. London 1841.

[3]) Armstrong, Gaelic dictionary. London 1825.

dem jactus securis vel runcinae,[1]) womit der königliche Förster in Wales sein Holzungsrecht bestimmt?!

Allerdings würde sich hiedurch der Kreis keltischer Rechtssitten nicht nur über Baiwarien, sondern mindestens über alle germanischen Lande verbreiten; denn die Rinderbussen der Germanen sind aus Tacitus bekannt und den Heerpfeil und Hammerwurf hat Grimm von den finnischen Marken bis nach Italien nachgewiesen. Eine solche Erweiterung für den Spielraum ihrer fruchtbaren Fantasie war aber von je her den Keltisten am wenigsten Bedenken erregend, in der vorliegenden Frage aber um so weniger, als — abgesehen von andern bedeutenden Gleichungsmomenten zwischen Germanen und Kelten — gerade die Rechtsverfassung nicht unwichtige Anhaltspunkte für die Identität dieser Stämme darbietet. Da dürfe man ja nur das VI. Buch von Caesar's bellum gallicum aufschlagen, um in den von ihren Ambacten und Solduriern umgebenen principes der Gallier sogleich das Vorbild der germanischen principes mit ihren comites und Heergefährten wiederzuerkennen. In privatrechtlicher Beziehung sei aber die Unumschränktheit der Vatergewalt in Gallien vielleicht noch weiter gegangen als in Germanien. Im Strafrecht sei nicht der Compositionsmodus das einzige Gleichungsmoment; denn der geächtete Verbrecher, welchem, aus der gallischen Volksgemeinschaft ausgeschlossen, das Opfer untersagt war, sei der unzweifelhafte Prototyp des spätern fränkischen Wargus sowie des baiwarischen homo faidosus und trage den Stempel der Friedlosigkeit unverkennbar an der Stirn. Im Gerichtsverfahren endlich seien die so ironisch betonten Symbole des Heerpfeiles und Hammerwurfes allerdings von nicht zu verachtender Bedeutung, aber jedenfalls nur untergeordnet, wenn man die Beweisführung der cymrischen Britten mit Hunderten von Eideshelfern und das Kampfordale der alten Gallier mit den entsprechenden Rechtsbräuchen der germanischen Gesetzbücher vergleiche.

Ich könnte nun wohl gegen solche Zeugenziehung einwenden, dass die angeführten Gleichungsmomente keinesfalls das zu beweisen vermöchten, was man sie aussagen lasse. Denn die gallischen principes erscheinen nach Caesar bereits als entarteter Feudaladel, welcher durch Bestechung, Steuerdruck oder Gewaltthat die Mehrzahl der Gemeinfreien in seiner Dienstbarkeit hielt, so dass das Volk, beinahe rechtlos und zur Knechtschaft herabgesunken, an den öffent-

[1]) Wotton, Legis Wallise, Lond. 1730, I. 42, §. 7.

lichen Angelegenheiten nur geringen Antheil nehmen konnte.[1]) Dass ein solcher Zustand in Deutschland noch nicht nach Jahrhunderten eingerissen hatte, weiss Jeder, der die Geschichte des Beneficialwesens im Mittelalter kennt. Im Privatrechte der Germanen ist allerdings das Mundium des Hausvaters das bezeichnendste Moment; bei den Kelten erlitt dasselbe aber in erbrechtlicher Beziehung durch die zwischen Mann und Frau bestehende Gütergemeinschaft[2]) eine entschiedene Einbusse, während bei den Germanen in der Regel nur der Mannsstamm als erbfolgeberechtigt, wenigstens was die Stammesalode betrifft, erscheint und bei den Baiwaren sogar in der Gemain und den Wechselwiesen eine Erinnerung an den frühern gemeinsamen Besitz der noch nicht durchs Loos ausgeschiedenen Gemeindefelder auftaucht. Im Strafrechte ist das Bussensystem im Rechtsbuche des Königs Howel dda von zu zweifelhaftem Datum (es stammt aus der Mitte des X. Jahrhunderts), um einen Rückschluss auf die ächten Kelten zu gestatten, was um so bedenklicher erscheinen muss, als die Gallier nach Caesar den Todesstrafen, und zwar recht grausamen, wie dem massenhaften Feuertod in entzündetem Weidengeflechte[3]) eine weite Ausdehnung gaben. Es dürfte also eher der cymrische Compositionsmodus, wie noch manche andere Uebereinstimmung, durch Berührung mit germanischen Stämmen erzeugt worden sein. Was schliesslich die Rechtsbräuche im Processverfahren betrifft, so wird Niemand in den 3—6 Hunderten, welche nach dem Gesetzbuche des Howel dda als Eideshelfer auftreten, weder die ursprüngliche Einfachheit noch eine Verbesserung der germanischen Eideshülfe erkennen, sondern vielmehr eine Ausartung des adoptirten Institutes. Das Kampfordale wurde aber von den alten Kelten nach dem Zeugnisse des Livius weniger als gerichtliches Beweismittel, denn als ein vorentscheidendes Gottesurtheil vor dem Beginn einer Schlacht in Anwendung gezogen.[4])

Indessen ist mir zu wohl bekannt, wie wenig man mit Einwürfen, und wenn sie auch die bestbegründeten wären, gegen eine eingewurzelte Lieblingshypothese ausrichtet, als dass ich mir einer überzeugenden Beweisführung schmeicheln dürfte. Und ich sehe mich daher schon gezwungen, nach dem letzten Hülfsmittel meiner Rüstkammer zu greifen, um die Originalität der baierischen Rechts-

[1]) Caesar, Bell. gall. VI. 11 und 13.

[2]) Caesar, Bell. gall. VI. 19.

[3]) Ibid. VI. 16.

[4]) Livius VII. 10, 26; Valerius Max. III. 2, 6.



bräuche gegen den unvermeidlichen Sieg der andringenden Keltisirung obenauf zu erhalten, nämlich zu dem Ohrenzuge, den man wenigstens immer als eine auszeichnende Eigenthümlichkeit der baierischen Gerichtspraxis angesehen hat, ohne ihm, mindestens bisher, eine keltische Grundlage vindiciren zu wollen, obwohl ich auch hiebei mich des peinigenden Vorgefühles einer beschämenden Niederlage nicht ganz erwehren kann. Denn haben die „celtischen Forschungen" denn nicht bewiesen, dass die ganze griechische und römische Nomenklatur nur aus cymrischen und gälischen Wörterbüchern verständlich werden könne?! Wenn also das gesammte Pelasgerthum aus keltischer Unterlage emporgewachsen ist — denn darin besteht doch der Gewinn der Anwendung keltischer Sprache auf die Geschichte —, so muss es als ganz natürliche Schlussfolgerung betrachtet werden, das zum antestari übliche aurem vellere oder aurem atterere, welches Plinius, Virgil, Plautus und Horaz (natürlich irrthümlich) für eine römische Rechtssitte ausgeben, als urkeltischen Brauch aufzufassen, welcher nur bei den eigentlichen Kelten in Vergessenheit gerathen. Sehr günstig fügt es sich hiezu, dass der blutige angebrannte cranntaràidh sich gleichfalls auf römischem Völkerrechtsboden in der hasta ferrata aut sanguinea praeusta wiederfindet, welche der Fecialis als Kriegserklärung über die Gränze der Latiner schleudert. Dass dagegen der cranntaràidh bei den Clangenossen zum Waffenaufgebot bei drohender Kriegsgefahr herumgesendet wird, macht ja keinen grossen Unterschied. Und so dürfte es denn auch nicht als mehr gewagt erscheinen, den jactus securis neben den römischen ictus lapilli zur operis novi nuntiatio zu stellen und diesen den keltischen Rechtsbräuchen zu vindiciren, wenn auch der Hammer- oder Axtwurf das Wahrzeichen einer Besitzergreifung, der ictus lapilli dagegen eine Prohibitivmassregel ihrem Wesen nach darstellt.

Doch genug des Scherzes! und kehren wir von unserm Spaziergange durch die luftigen Irrgärten einer falschen Sprachverwendung wieder auf den steinigen Pfad ernster Forschung zurück.

Gaupp war der Erste, welcher zwar nicht auf die Verwandtschaft der germanischen Volksrechte unter einander aufmerksam machte — denn das war bereits vor ihm, allerdings mehr in allgemeinen Andeutungen als in speciellen Nachweisen, von andern Forschern geschehen — aber er war der Erste, welcher diese verwandtschaftlichen Verhältnisse in ein System zu bringen suchte und dadurch der nachfolgenden Forschung Anhaltspunkte

schuf, auf welche dieselbe, wenn sie auch in ihren Resultaten manigfach von seinen Schlussfolgerungen abweichen wird, immer wieder zurückkommen muss. Dass ein solcher Nachweis auch der historischen Forschung äusserst willkommen sein musste, bedarf um so weniger eines Beweises, als die Begründung der Abstammungsverhältnisse wiederholt auf Verwandtschaft oder Gegensatz der Rechtsentwicklung einzelner Völker zu provociren sich gezwungen sieht. Denn „da das Recht nur als eine einzelne Seite des Volkslebens zu betrachten ist, welche mit allen übrigen Richtungen desselben durch tausend unsichtbare Fäden innigst zusammenhängt, auch alle Erscheinungen eines Volksthumes vermöge einer wahren Naturnothwendigkeit gemeinschaftlichen Gesetzen der Entwicklung unterworfen sind, so ist es nicht bloss als wahrscheinlich, sondern ohne weitern Beweis als ganz gewiss anzusehen, dass die angegebenen Verwandtschaften und Gegensätze unter unsern alten Volksrechten mit Verwandtschaft und Gegensatz unter den Völkern selbst in Verbindung gestanden haben müssen."[1])

Dass man bei einer solchen Forschung nach verwandtschaftlichen Momenten zwischen zwei Volksrechten nicht umsichtig genug zu Werke gehen könne, hat aber Gaupp gerade in dem angezogenen Werke bewiesen. Denn die Uebereinstimmung in Rechtsgrundsätzen und in ihrer Ausprägung durch bestimmte Gesetze kann nicht allein von dem innern Zusammenhange der betreffenden Volksstämme herrühren, wodurch sie als Product des mit innerer Nothwendigkeit gleichmässig wirkenden gemeinsamen nationalen Geistes erscheint; sondern diese Verwandtschaft kann auch bloss formeller und äusserer Natur sein, welche theils auf einer wirklichen Nachbildung und wenigstens theilweisen Copie des einen Volksrechtes durch das andere, theils auf den Einflüssen späterer gleichzeitiger Revisionen durch die gemeinschaftlich gewordene Staatsgewalt beruht.[2]) Da aber diese Umstände in manigfachster Verbindung in der Geschichte der deutschen Volksstämme sich geltend gemacht haben, so ist es nicht so leicht, den verwandtschaftlichen Typen ohne Weiteres auf die Spur zu kommen, und so liess sich Gaupp zu dem Missgriff verleiten — theilweise wohl auch seiner Abstammungstheorie der Thüringer zu Liebe —, ihr Volksrecht in den Kreis der fränkischen Legislation zu ziehen, während ihn schon das ursprüngliche

[1]) Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer etc. 1834, p. 24.
[2]) Zoepfl, Deut. Rechtsgesch., p. 19.

Wergeld der Thüringer, wovon noch in der fränkischen Redaction Spuren übrig geblieben sind, eines Andern hätte belehren müssen, wogegen er sich vergeblich durch gewaltsame Textcorrecturen zu sträuben versucht; denn im Grunde ist er dennoch gezwungen, die suevische Abstammung wenigstens für einen Theil des thüringischen Volkes anzuerkennen.

Besser dagegen gelang es ihm mit seiner Scheidung der germanischen Volksrechte je nach den Haupttypen der entsprechenden Volksstämme, wenn auch die spätere Forschung manche von diesen Typen in ihrer Anwendung auf die Rechtsentwicklung beanstandet und selbst schon theilweise als unbrauchbar bei Seite gelegt hat. Freilich kommen ihm hiebei die Nachrichten zu Statten, welche die römischen Geschicht- und Landbeschreiber von Caesar bis Ammian über die unterscheidenden Charakterzüge zwischen suevischen und nichtsuevischen Völkern hinterlassen haben. Denn bei mancherlei durch Hörensagen, nachlässige Abschreiber u. s. w. verschuldeten Widersprüchen stimmen sie doch in der Hauptsache darin überein, die Sueven als einen Hauptstamm der Germanen erscheinen zu lassen, welcher noch vor unserer Zeitrechnung hinter den zwischen Nordsee, Rhein und Elbe sitzenden Germanen in der Richtung von Nordost gegen Südwest vorgedrungen war und, indem seine Spitze den Oberrhein berührte, das weite Dreieck zwischen den Mündungen der Donau und Weichsel besetzt hielt. Dass dieselben bei aller auf Stammesgleichheit beruhenden Aehnlichkeit mit den Germanen dennoch besondere Merkmale in Religion und Sitten an sich trugen, welche sie den Germanen entgegensetzen liessen, ist schon dem ersten Beobachter, Caesar, nicht entgangen, und Tacitus, nachdem er in den ersten 27 Capiteln seiner Germania die allgemeine Beschreibung vorausgeschickt, widmet ihnen von den übrigbleibenden als gleichsam dem zweiten Hauptstamme der Germanen die Hälfte, während die übrigen germanischen Völker ohne gemeinsame Stammesbenennung die andere Hälfte ausfüllen.

Auf seinen schon oben angeführten Vordersatz gestützt, dass anderweitige charakteristische Merkmale sich auch der Rechtsentwicklung aufdrücken müssen, sucht nun Gaupp in Beziehung auf Verfassung, Recht und Religion die folgenden Punkte als Verwandtschaftsmomente und Gegensätze zwischen suevischen Völkern, wozu er die Westgothen, Burgunder, Alamannen und Baiern rechnet, und zwischen Nichtsueven geltend zu machen, denen er die Friesen, Sachsen, ripuarischen und salischen Franken

beizählt. Langobarden und Thüringer, obwohl ganz oder theilweise suevische Völker, seien in ihrem Rechte dagegen den Nichtsueven vorzugsweise nahe verwandt.

1) Bei den Sueven scheine sich im Allgemeinen ein wahres Königthum früher entwickelt zu haben; bei den Nichtsueven habe dagegen die freie Volks- oder Gauverfassung länger geherrscht.

2) Damit stimme vortrefflich überein, dass sich bei den nichtsuevischen Völkern Spuren einer Gemeindeverbindung in kleinen Kreisen, eines gegenseitigen Verbürgungsinstitutes — wargilda — fänden, welches die eigentliche Grundlage der uralten Demokratie gewesen zu sein scheine, während bei den Sueven deren nicht angetroffen werden.

3) Die Ausbildung der Standesverhältnisse sei bei Sueven und Nichtsueven eine verschiedene gewesen, indem einerseits die Erstern nur eine einfache Unfreiheit (servi) kennen, Letztere dagegen eine doppelte (durch Beifügung der Liten und Aldionen), anderseits aber bei mehreren Suevenvölkern, als Burgundern, Alamannen und Baiern, die Freien manigfaltiger gegliedert seien als bei Friesen und Sachsen, welche den Gegensatz des Suevischen am reinsten festhielten.

4) Alle suevischen Völker, welche nicht durch Franken oder Angelsachsen bekehrt worden wären, neigten zum Arianism, während bei den nichtsuevischen Völkern das römisch-katholische Christenthum von Anfang an herrschend geworden sei.

Es müsste lächerlich erscheinen, wollte ich mich in eine weit ausholende Besprechung dieses ersten Versuches einlassen, nachdem eine fast 30jährige Forschung ihr Urtheil darüber gesprochen. Denn von allen angegebenen Charaktermerkmalen hat die Erfahrung keines anerkannt, als etwa das erste, für welches das Taciteische „erga reges obsequium" unbestritten einsteht. Das demokratische Institut der Gesammtbürgschaft hat sich durch Aufklärung einer falschen Lesart — wargilda anstatt „wargida" — verflüchtigt; Mittelstufen zwischen Leibeigenschaft und Freiheit mit mehr oder minderem Kleben am servitium finden sich auch bei Suevenvölkern und die mehrfache Gliederung des freien Standes bei einigen Suevenstämmen gehört weder der älteren Zeit an, noch ist sie im Verfolg der Commendation den nichtsuevischen Völkern unbekannt geblieben. Die Hinneigung zum Arianism hat durch die Geschichte der Suevenvölker noch die meiste Bestättigung erhalten; doch sind auch

hier nach Angabe des Paulinus in der vita S. Ambrosii die Markomannen unter ihrer Königin Fritigil unzweifelhaft zum römischen Glaubensbekenntniss übergetreten, weil sonst ihre Bekehrung keine Stelle in der Lebensbeschreibung eines rechtgläubigen Kirchenvaters erhalten haben würde. Es spricht dafür insbesondere der Umstand, dass die spanischen Sueven, nachweislich von den Markomannen stammend,[1]) vor ihrem Uebertritt zum Arianism Katholiken gewesen waren. Seither aber hat die Aufhellung der deutschen Mythologie es fast zur Gewissheit, — wenigstens aber höchst wahrscheinlich gemacht, dass die Sueven vor ihrer Bekehrung als Wanenverehrer auch in der Religion dem Asenculte der übrigen Germanen gegenüberstanden; denn Tacitus fand bei verschiedenen suevischen Völkerschaften den Dienst der Isis (Isa), der Göttermutter, der grossen Erdmutter Nerthus, — mythologische Personificationen, deren Zusammenhang mit der wanischen Hauptgottheit Nirdu ausser Zweifel anerkannt wird. Es zeigt sich also schon in der heidnischen Religion der Sueven ein Moment, durch welches sie einerseits im Norden wie im Süden unter sich zusammenhängen, wie sie sich anderseits von den übrigen Germanen durch dasselbe unterscheiden, und diese Unterscheidung zum klaren Bewusstsein gebracht zu haben, ist das Hauptverdienst Gaupp's.

Ich werde nun, soweit es mit blosser Hülfe historischer Rechtskenntniss möglich ist, aus der oben gegebenen Darstellung der Rechtsverfassung der Baiwaren jene Momente ausheben, welche mir vom Standpunkte des Geschichtsforschers aus einer besondern Erwägung würdig erscheinen, um aus ihnen jene Schlussfolgerungen hervortreten zu lassen, welche uns zu einem rein objectiven Urtheile über die Verwandtschaft der lex Baiwariorum mit den andern leges barbarorum befähigen. Dass ich hiebei die innere und bloss formelle Verwandtschaft streng auseinanderhalte, versteht sich von selbst; denn gerade diese sorgfältige Abscheidung wird uns in den Stand setzen, zu möglichst sichern Schlüssen, weil auf factischer Basis, über die Verwandtschaft des Baiwarenvolkes zu gelangen und so bis zu ihrer Abstammung zurückzugehen.

I. Im **öffentlichen Rechte** trat uns vor Allem das Volkskönigthum entgegen (S. 53), welches nicht bloss durch die Tradition und Volkssage, sondern durch historische Belege selbst dann noch bestättigt wird, als die Herzoge der Baiwaren den Königstitel längst

[1]) Mascou, Gesch. d. Deutschen, I. Th. VII. 39, VIII. 17, not. 5.

abgelegt hatten. Es erweist sich dieses ursprüngliche Königthum bei den Baiern aus der selbstherrlichen Machtvollkommenheit, welche ein Herzog zu Baiern allezeit behaupten konnte, sowie aus dem bis ins XI. Jahrhundert reichenden, anerkannten Recht des Volkes zur Herzogswahl und endlich aus der vierfachen Wergelderhöhung der herzoglichen Familienglieder, welche Abnormität gegenüber andern Volksrechten der Gesetzgeber ausdrücklich dadurch motivirt: quia summi principes sunt inter vos — das konnte nicht auf eine Herzogsfamilie gehen, deren die Frankenkönige nach Gutdünken ein- und absetzten. Für die Bedeutung dieses angestammten Königthums ist aber des Tacitus Zeugniss von höchster Wichtigkeit, weil es mit aller Bestimmtheit dasselbe als ein den Sueven charakteristisches Merkmal erweiset — erga reges obsequium.

Unter den Standesverhältnissen zeigte uns ferner die älteste Aufzeichnung der lex Baiw. die Anerkennung eines Volksadels im ächten Sinne der Taciteischen nobilitas (S. 35), welcher sich schon durch seine auszeichnende Benennung — optimates, proceres, primarii — von dem spätern Dienstadel abhebt, indess der Letztere allerdings auch schon seit dem VIII. Jahrhundert die Stufen der commendirten nobiles, adalscalci und Adeligen, wie man's *eben in* der Provinz wird, unterscheiden lässt. Von Wichtigkeit ist hier die Uebereinstimmung der fünf baiwarischen Adelsgeschlechter mit den markomannischen Ersten und dem alamannischen primus gegenüber der Gleichheit des minor populus, der Gemeinfreien, mit den markomannischen Mindern und dem alamannischen medianus; denn die früher angenommene Scheidung des Adels in mehrere Stufen erwies sich in Baiwarien wie in Alamannien als ein Irrthum, welcher das Resultat späterer Entwicklung mit ursprünglichen Zuständen verwechselt, indem man theilweise einer Hypothese zu Lieb übersah, dass der baiwarische Agilolfinga in nichts über dem übrigen Adel stand, als in der für den abgelegten Königstitel erlangten fränkischen Begnadigung eines vierfachen Freienwergeldes, sowie anderseits der vollfreie Alamanne durch eben diese Gnade sich über den commendirten minofledis zum medianus erhob, ohne desshalb Adeliger zu werden. Wir haben also hier sowie auch bei den herminonischen Thüringern, den alten suevischen Hermunduren, die schönste Stufenleiter der germanischen Volksclassen als Adel, Freie und Knechte, zwischen welche beiden Letztern sich die Freigelassenen einschoben.

Ferner erwies sich uns das Tragen langen Haares als etwas

Auszeichnendes bei Edlen und Freien (S. 42), nicht nur durch die Volkssage romantisch ausgeschmückt erhalten, sondern durch Gebote, welche, bis in das XIII. Jahrhundert herabreichend, den Mitgliedern anderer Standesclassen diese Auszeichnung untersagten, fortgepflanzt. Diese Volkssitte, mit welcher zusammenhängt, dass in Baiern noch im XIV. Jahrhundert die schwörende Frau die Schwurfinger auf Brust und Zopf legen musste, in derselben Weise, wie sieben Jahrhunderte früher die Alamannin den nastahit schwur, sowie das Schimpfliche geschorner Haare noch heutigen Tages trotz der allgemeinen Mode im Munde des Volkes anerkannt ist, wird um so bedeutender erscheinen müssen, wenn man erwägt, dass sie Tacitus den Sueven mit Auszeichnung zuschreibt, so zwar, dass sich bei diesen nicht nur die Freien durch besondere Haarkräuslerei von den Sclaven unterschieden, sondern überhaupt dadurch von allen Germanen, dass sie den Haarschopf bis ins höchste Alter — ad canitiem horrentem — trügen, während die übrigen dieser Sitte nur aus Nachahmung der Mode und in der Jugend huldigten.[1])

Bei der Betrachtung der untersten Ständeclasse der Leibeigenen (S. 47) ergibt sich die Ueberzeugung, dass die älteste Rechtsverfassung der Baiwaren keine Stufen der Unfreiheit kannte, indem in unserm Gesetzbuche, wie in denen der Alamannen und Thüringer, nur einfach von servis die Rede ist. Dass diese uranfängliche Einfachheit nicht auf die Dauer bestehen konnte, liegt in der Entwicklung gesellschaftlicher Zustände begründet, und so schob sich zwischen den unfreien und freien Stand die Classe der Freigelassenen und später noch die höhere Stufe der Freigelassenen der Kirche und des Königs. Durch diese allmälig hervortretende Gliederung wird aber meine Conjectur von der Verdoppelung und Vervierfachung des ursprünglichen Freienwergeldes bestättigt (S. 281) welches in ältester Zeit begreiflich das Doppelte eines Sclavenwergeldes von 20 Sol. betrug, sich aber mit Vervielfachung der Standesclassen entsprechend erhöhen musste. Aber auch innerhalb des Leibeigenenstandes mehrten sich die Abstufungen, indem in unsern Urkunden, wie bei den benachbarten suevischen Langobarden, die Aldionen erscheinen und sich bald alle Formen der Hörigkeit von der unbedingten Leibeigenschaft bis zum frilaz repräsentirt finden.

Bezüglich staatsrechtlicher Betheiligung an den öffentlichen Angelegenheiten finden wir die Baiwaren auf dem Standpunkte aller

[1]) Tacit. Germ. c. 38.

andern Germanen. Die Gauverfassung (S. 92) liess uns eine den alamannischen huntari entsprechende Unterabtheilung in den centoriis (des Wessobrunner Codex) erkennen, welche, den altgermanischen Centen entstammend, sich später in Comitate umwandelten und theilweise noch in den Schergenämtern des XIII. Jahrhunderts erkannt werden können. Daneben sind die Markgenossenschaften als die Grundlage des ganzen Staatsgebäudes nicht zu verkennen; denn wenn auch noch jetzt das Wohnen auf Einödhöfen in Baiern gebräuchlich ist und der vorwaltend patronymische Charakter der baierischen Ortsnamen auf den häufigen Ursprung dörflicher Vereinigung aus der altgermanischen Weise zerstreuter Einzelnansiedlung zurückweist, so fanden wir doch untrügliche Fingerzeige, dass die jene Einödniederlassungen oder das Urdorf mit seinen Filialdörfern umschliessende Mark gleichsam als die Einheit betrachtet wurde, aus deren Vervielfältigung sich das Rechenexempel der baiwarischen Staatsverwaltung entwickelte. Zur Theilnahme an dieser Staatsverwaltung war aber jeder Edle und Freie nicht nur berufen, sondern ausdrücklich durch das Gesetz befohlen, und so sehen wir die richterliche Befähigung und Thätigkeit in Mark-, Cent- und Gaugerichten sich zur gesetzgebenden erheben auf den Landtagen, welche — wenn sie auch nicht mehr an freier Berechtigung den Gauversammlungen der alten Zeit an die Seite gesetzt werden konnten — dennoch ein Abbild derselben bis ins XIII. Jahrhundert herabtrugen und die Berechtigung aller freien Volksgenossen zur Theilnahme anerkannten.

II. In **privatrechtlicher** Beziehung erweist sich vor Allem im Familienrechte die innigste Uebereinstimmung zwischen den Bestimmungen des Baiwaren- und Alamannenrechtes. Diese innere Concordanz zeigt sich nicht nur darin, dass der Aelteste der Familie, Vater, Mann, Bruder oder Sohn, stets als geborner Muntwalt der unmündigen Familienglieder eintritt (S. 128) — ein Princip, welches noch viel schärfer als in der lex Baiw. in den Tit. LI. und LIV. des alamannischen Königsgesetzes ausgeprägt erscheint — sondern insbesondere darin, dass nach beiden Gesetzbüchern und, was um so auffallender erscheinen muss, in ihnen allein von allen germanischen Volksrechten das weibliche Geschlecht je nach der Standesclasse seiner Mitglieder durch ein doppeltes Wergeld ausgezeichnet ist (S. 285). Diese Auszeichnung des weiblichen Geschlechts, welche uns auch im Erbrecht begegnet, ist eine charakteristische Eigenthümlichkeit des Suevenstammes und kann, da sie in unserem

Gesetzbuche zu wiederholten Malen klar und unverholen ausgesprochen wird, nicht etwa auf eine bloss formelle Nachbildung der alamannischen Rechtssätze zurückgeführt werden. Es scheint mir vielmehr die Ursache dieser principiellen Begünstigung in der hohen Achtung zu liegen, welche der angestammte Wanenkult, in dem besonders weibliche Gottheiten — Nerthus in den Personificationen der Holda, Perahta, Isa und Frouwa — in dem Vordergrunde standen, seinen Verehrern für das ganze Geschlecht einflösste und welche auch nach Substituirung der Muttergottes an die Stelle der abgeschafften Lieblingsgottheiten die Marienverehrung in Baiern zur vorherrschenden Cultform des Volkes erhob. Schon der Suevenkönig Ariovist gab Zeugniss von dieser Achtung durch seine nachsichtsvolle Rücksicht auf die Aussprüche der weisen Frauen in seinem Heere: Ganna, die Markomannenjungfrau, war selbst unter den Römern als Profetin berühmt, die Königin Fritigil bewog die Markomannen zur Annahme des Christenthumes und die baiwarische Fürstentochter Theudelinde durfte durch Volksbeschluss über die Königskrone der Langobarden verfügen. Gewiss war also diese Wergeldverdoppelung, welche nur noch in den Gesetzbüchern der Alamannen und Baiern stehen geblieben ist, ursprünglich allen Suevenvölkern eigenthümlich gewesen, namentlich auch den Thüringern, als anerkannt ächten Sueven, und wurde nur in ihrem Rechtsbuche durch den dominirenden Einfluss einer fremden Redaction unterdrückt; bei den Langobarden, welche die Existenz ihres Volkes von einer weisen Frau herleiteten, finde ich wenigstens noch eine Erinnerung daran in dem um ein Drittel erhöhten Wergelde des weiblichen Geschlechtes, sowie ich die Abnormität im sächsischen Volksrechte, den Jungfrauen, nicht den Weibern im Allgemeinen, ein doppeltes Wergeld auszusetzen, von der historisch feststehenden Vermischung mit suevischen Völkerschaften herleite.

Im Eherechte (S. 131) findet sich zwischen den Gesetzbüchern der Alamannen und Baiwaren nicht nur Uebereinstimmung, sondern völlige Gleichheit. Dass in beiden das bürgerliche Verlöbniss hinreicht zur Schliessung eines gültigen Ehebundes, ist noch einer der letzten Züge aus der heidnischen Urzeit und gehört dem gesammten germanischen Alterthum. Dagegen unterscheiden sich beide Volksrechte dadurch charakteristisch von anderen, dass in ihnen keine Erwähnung des Kaufpreises oder Muntschatzes geschieht, welchen der Bräutigam sonst für das zu erwerbende Mundium an die Verwandten der Braut entrichtete, obgleich die noch in Baiern

bestehende Sitte des der Braut gereichten Drangeldes als ein Ueberbleibsel des ursprünglichen Frauenkaufes angesehen werden darf. Zu den Verabredungen des Verlöbnisses gehört nach alamannischem wie baiwarischem Brauch die Festsetzung der Brautgabe (dos legitima), sowie der Mitgift (res parentorum quas secum adtulit), und wenn das Alamannenrecht allein der Morgengabe gedenkt, so darf diese Sitte den Baiwaren nicht abgesprochen werden; denn wir finden sie in Baiern im XIV. Jahrhundert mit der Eigenthümlichkeit des alamannischen Nesteides auf Brust und Zopf, und noch in Urkunden des XVI. Jahrhunderts erscheint sie als munus virginitatis. Auch vervollständigt das Hlotharische Königsgesetz die mangelhaften Angaben der lex Baiwar. über den Werth der „dos legitima", indem Tit. LV. 2 bestimmt, dass sie in 40 Sol. (dem altsuevischen Wergelde und Königsgelde) bestehen solle, es mochten dieselben in Gold, Silber, Leibeigenen oder anderen Werthgegenständen entrichtet werden.

Hienach kann es nicht überraschen, dass die Rechtsbräuche bei Scheidungen des Ehebundes dieselbe Gleichheit darbieten (S. 138). Die Scheidung war bei beiden Völkern eine einfache Entlassung der Gattin mit Herausgabe ihrer dos legitima, sowie ihrer Aussteuer, und Entrichtung von 40 Sol. an ihre Anverwandten. Dieselbe Uebereinstimmung herrscht bei Lösung eines eingegangenen Verlöbnisses, um eine Andere zu heuraten, sowohl in formeller als materieller Beziehung, und um sich zu überzeugen, dass dieselbe nicht von bloss äusserer Nachbildung herrühre, darf man nur den geforderten Ehrenerklärungseid in beiden Gesetzbüchern vergleichen (S. 352). Dagegen darf man wohl als unzweifelhaft annehmen, dass der Tit. XVIII. des alamannischen Königsgesetzes mit seinen Bestimmungen über die Verhältnisse gemischter Ehen zwischen Freien, Freigelassenen und Hörigen die entsprechenden Beschlüsse der Landtage zu Dingolfing und Neuching (S. 48 u. 137) veranlasst habe; denn wenn er auch allgemein verwandtschaftliche Rechtsgrundsätze enthält, so ist doch die wörtliche Nachbildung der Letztern zu auffallend, um ihre Abstammung verläugnen zu können. Eine aus innerer Uebereinstimmung entspringende Gleichheit verrathen aber wieder die Bestimmungen, welche gegen Raub oder Entführung lediger oder verheurateter Frauenzimmer gegeben sind (S. 246), sowie die Gesetze wider fleischliche Vergehen (S. 242). Beide Gesetzbücher bieten bei diesen Verbrechen sowohl in Casuistik als im Bussensystem eine überraschende Aehnlichkeit, ohne dass die

nähere Prüfung dieselbe bloss in formelle Nachbildung aufzulösen vermöchte. Güter konnte in der Ehe nach der Strenge des alten Rechtes in Baiwarien wie in Alamannien nur der Gatte besitzen, (S. 308), obwohl schon im VIII. Jahrhunderte von dieser Exclusivität abgegangen wurde.

Im Sachen- oder Besitzrechte (S. 141) gleichen sich nach baiwarischen wie alamannischen Urkunden die Unterscheidungen und Erwerbungsarten des Eigen mit den durch andere germanische Documente erhaltenen. Doch möchte man vielleicht, was die Abgränzung der Marken betrifft, die Uebereinstimmung mit dem Westgothenrechte hervorzuheben Anlass nehmen. Diese ist allerdings für die sieben ersten Capitel des Tit. XII. von den Markenverrückungen fast wörtlich mit entsprechenden Capiteln aus der lex Visig. und der Antiqua Reccaredi, mit alleiniger Abänderung der Busssätze; erweist sich aber eben durch diese fast sclavische Copie als ein rein formeller und äusserer Zusatz, welcher die zweite Redaction der lex Baiw. charakterisirt (S. 15).

Um so interessanter ist es, dass wir in dem conmarcanus oder calasneo unserer Urkunden (S. 93 u. 104) sowie in mehreren damit in Verbindung gebrachten Belegen Anhaltspunkte gewinnen, trotz der Ausgeschiedenheit des Grundbesitzes seit der Einwanderung bei den Baiwaren, in der sogenannten Gemain dennoch das Fortbestehen eines oft sehr ausgedehnten Gemeindebesitzrechtes über Wälder und Weiden zu erweisen. Dieses Gemeindeeigenthum hat sich bei uns bis in die neuste Zeit erhalten und selbst in dieser, welche die Zertrümmerung und Vertheilung alles Gemeindebesitzes namentlich durch die Einführung der Stallfütterung in die Landwirthschaft zum Principe erhob, besteht es noch in einzelnen Gemeindeweiden, namentlich auf den Almen des Gebirges, wenn man auch diesen Namen nicht von der alamannischen Almende herleiten will, sowie sich in den in Baiern noch üblichen Wechselwiesen ein kostbarer Ueberrest der urgermanischen alljährlichen Länderaustheilung erhalten hat. Denn hier bietet sich wohl von selbst die Anknüpfung an die Nachrichten des Tacitus und Caesar über den mit jährlichem Felderwechsel verbundenen Gesammtbesitz der Germanen, welchen Caesar insbesondere den Sueven zuschreibt und als Hauptgrund dieses Communalverhältnisses angibt, es solle dadurch verhütet werden, dass nicht der Stärkere den Schwächeren von Grund und Boden vertreibe und die Habgier nicht Partheiungen im Volke erzeuge.[1])

[1]) Caes. bell. gall. VI. 22.

In der Vindication des entfremdeten Eigens (S. 167) stimmt die baiwarische Rechtssprache mit den übrigen germanischen Volksrechten darin überein, dass nicht der Kläger, sondern der sich vertheidigende Beklagte als Vindicant auftritt, und hat ausserdem im processualen Verfahren die grösste Verwandtschaft mit den alamannischen Rechtsbräuchen. Insbesondere hat aber das Baiwarenrecht die bezeichnende Eigenthümlichkeit, dass der frühere Besitzer, wenn ein solcher vorhanden, für den Beklagten einzustehen hat, indem er den Letzteren durch wiederholte feierliche Bestättigung in seinem Besitze sichert und die desshalb anhängige Rechtssache auf sich nimmt, so dass selbst im Falle eines ungünstigen Endurtheiles nicht der gegenwärtige Besitzer, sondern der frühere den Kläger zu entschädigen hat.

Das Erbrecht (S. 183), welches grösstentheils in den Capiteln 7 — 10 des Tit. XV. leg. Baiw. enthalten ist, hat mit Ausnahme des cap. 9 bis auf wörtliche Uebereinstimmung sein Vorbild in dem Westgothengesetze und der Antiqua. Doch kommt uns hiebei die Vergleichung mit andern Volksrechten, welche von diesem Einflusse frei geblieben sind, zu Statten. An der Spitze steht auch bei den Baiwaren, wie bei den andern Germanen, die Bevorzugung des Mannsstammes in der Erbfolgeberechtigung als Princip. Wenn aber auch nach den Gesetzesstellen die Berufung der Frauen zur Erbschaft nur als eine subventive erscheinen muss, nämlich beim Mangel männlicher Erbfolgeberechtigter, so liefern uns doch unsere Urkunden Anhaltspunkte, um auf eine Begünstigung der Töchter in der Erbfolge auch liegender Gründe vor den entfernteren Verwandten des Mannsstammes zu schliessen. Wenn ich damit den Tit. LVII. des alamannischen Königsgesetzes, die langobardische Erbfolgeordnung nach dem Gesetze des Königs Liutprand c. 1. und die burgundische im Tit. XIV. vergleiche, welche gegenüber den andern germanischen Volksrechten dieselbe relative Begünstigung der nächsten weiblichen Descendenten vor ferneren männlichen aussprechen, so kann ich in dieser ehrenvollen Ausnahme, wie oben in der Wergeldverdoppelung, nur eine schon oben als religiösen Ausfluss bezeichnete Eigenthümlichkeit des Suevenstammes erkennen und glaube nicht, dass man sich gegen diese Annahme auf lex Sax. VII. 5, wodurch dieselbe Erbfolge sanctionirt wird, berufen könne, indem dieses Capitel mit der Wergeldverdoppelung für Jungfrauen sich entschieden als suevische Charaktermerkmale

erweisen, welche dem Sachsenrechte durch die Mischung seiner Volksgenossen aufgedrückt wurden.

Die Zählung der Verwandtschaftsgrade ist im westgothischen Gesetzbuche wie in der Antiqua anerkannt römisch. Da nun gerade diese Stelle der Antiqua, c. 339, in unser Gesetzbuch Tit. XV. 10 wörtlich herübergenommen wurde, so wird sich der fremde Ursprung der Erbnahme bis ins siebente Glied nicht wohl bestreiten lassen, wenn auch Gaupp die römische Ableitung der baiwarischen Gradzählung keineswegs für nothwendige Folge hält. Ich halte sie auch nicht dafür, wenn ich auch den westgothischen Ursprung des c. 10 nicht in Abrede stellen kann, und zwar desswegen, weil auch noch andere Rechtsbücher, welche sonst keine Aehnlichkeit mit dem Westgothenrechte darbieten, wie das Edict. Rotharis c. 153, den siebenten Grad als die Gränze der Erbberechtigung festhalten, während früher allerdings bei Erbschaften gar keine Beschränkung auf irgend einen bestimmten Stammvater nach oben angenommen worden zu sein scheint. Wenn man dem Sachsenspiegel Vertrauen schenken will, welcher von den mit den Sachsen vermischten Schwaben sagt: „die Suavee nimt wol herwede unde erve boven der sevenden sibbe also verne he immer gereken kann dat em de man von sverthalven to geboren si", so lag darin eine Eigenthümlichkeit des suevischen Erbrechtes.

Auch das Vertragsrecht (S. 194) hat die Dagobertische Commission für die lex Baiw. aus dem westgothischen Gesetzbuche und zwar abschriftlich aus der Antiqua entlehnt, deren Capitel dem Tit. XV. 1—6 vom Hinterlegungs- und Leihvertrag und dem Tit. XVI. 2—10 vom Kauf und Tausch nach dem Wortlaut entsprechen. Ein bezeichnendes Charaktermerkmal des baiwarischen Rechtsbrauches ist aber bei all diesen Gedingen die schon oben erwähnte Bestättigung und ihre Folgen (162). Denn während nach den andern Volksrechten der Verkäufer zwar die Verbindlichkeit der Gewährleistung des Käufers gegenüber den Ansprüchen von Seiten eines Dritten für die verkaufte Sache oder des Ersatzes derselben übernimmt, sobald sich aber eine Klage erhebt, es von dem Ausgange des Processes abhängt, ob der Käufer im Besitze der angestrittenen Sache bleibt oder sich mit einem Ersatz zufrieden stellen lassen muss, ist es gerade unterscheidende Eigenthümlichkeit der baiwarischen Gerichtspraxis, dass durch Wiederholung der feierlichen Bestättigung der zeitweilige Besitzer gegen jeden Anspruch gesichert ist und der Ankläger, selbst wenn er gewänne, nur auf Ersatz, nicht

auf Erstattung Anspruch hat. Diese feierliche Bestättigung, die mit einem Eidschwur verbunden war (denn die technische Bezeichnung für das Verfahren war suiron), wurde bei Vergabung und Veräusserung liegender wie fahrender Habe nach bestimmten gesetzlichen Formen angewendet und findet in keinem der andern germanischen Volksrechte weder ein Vorbild noch eine verwandte Rechtssitte.

III. Im **Strafrechte** hat die auffallende Uebereinstimmung, welche sich im Alamannen- und Baiwarenrechte schon aus der allgemeinen Vergleichung ergibt, längst die Behauptung veranlasst, dass diese beiden Volksrechte nicht bloss äusserlich und formell, etwa durch gleichzeitige Redaction, verwandt sein können, sondern Momente darböten, welche auf eine speciellere Uebereinstimmung in der particulären Ausbildung des Rechtes zu schliessen zwingen. Die vergleichende Forschung bestättigt bei jedem Schritte, welchen sie in dem strafrechtlichen Gebiete der genannten beiden Volksrechte macht, dass diese Gleichheit der lex Alam. und Baiwar. nur ein Ausdruck gemeinsamer Nationalität sein könne, indem sie die aus demselben Stamme entspringende gleichmässige Entwicklung sowohl materieller Bedürfnisse und technischer *Bezeichnungen*, als auch des darüber reflectirenden rechtlichen Bewusstseins über jeden Zweifel erhöbe. Die Casuistik der Verbrechen (S. 227) ist in beiden Gesetzbüchern dieselbe und zeigt nur insofern Abweichungen, als sie im Hlotharischen Königsgesetze mitunter mehr ins Einzelne ausgebildet erscheint, während dagegen die lex Baiw. durch Kürze und selbst Unbestimmtheit des Ausdruckes dem Pactus Alamann. am nächsten steht. Dass diese Gleichheit nicht in copirender Nachbildung oder gleichzeitiger Redaction ihren Grund haben könne, ergibt sich aus den Abweichungen, welche beide Gesetzbücher bei aller inneren Uebereinstimmung darbieten. So kennt das Alamannenrecht die ganze Classe der Verbrechen nicht, welche die lex Baiw. unter dem technischen Gesammtnamen unuuan zusammenfasst; Nothzucht, Ehebruch und selbst die fleischlichen Vergehen sind in der lex Baiw. eingehend behandelt, während sie im alamannischen Gesetzbuche fast gänzlich fehlen; auch die Casuistik der Diebstahlsfälle ist in beiden Volksrechten eine durchaus andere und selbständige; die Formen der Eigenthumsschädigungen durch Brand, Gewaltthat und Hauseinbruch sind dagegen wieder in dem baiwarischen Gesetzbuche mit grösserer Vollständigkeit aufgenommen als in dem sonst specielleren und detaillirteren Königsgesetz der Alamannen.

In der Darstellung der zum Thatbestande der einzelnen Verbrechen nothwendigen Momente zeugen die beiden Volksrechte für die vollkommenste Uebereinstimmung in der geistigen Entwicklung beider Völker. Man darf dazu nur die ursprüngliche Auffassung der Fruchtabtreibung, bei welcher nach beiden Volksrechten, noch aus der heidnischen Zeit herstammend, nur die Verletzung der Mutter durch Zerstörung ihrer Hoffnung in Betracht gezogen ist, in Vergleich stellen. Besonders überzeugend scheint mir aber die Gleichheit in den Rechtstechnicismen für die Nationalitätsverwandtschaft der dieselben gebrauchenden Völker zu sprechen. Ich will nicht von Worten reden wie walarauba und rauba, saica und saiga, marah, scuria, marchzand u. s. w., obwohl auch diese bloss den Rechtsbüchern der Baiwaren und Alamannen eigenthümlich sind, weil man dagegen einwerfen könnte, dass diese Begriffe aus der gemeinsamen ahd. Sprache stammen und eine nähere Verwandtschaft der Völker nicht eben voraussetzen. Wenn wir aber Begriffsbezeichnungen wie pulislac, palcprust, plotruns, hrewawunt, lidiscardi, taudregil, infanc nur in diesen beiden Volksrechten begegnen, so ist doch die natürliche Schlussfolgerung, dass diese beiden Völker ebenso in dem Verständniss der damit verbundenen Begriffe übereingestimmt haben mussten, als sie sich von andern Stämmen, denen diese Technicismen als ungebräuchlich auch unverständlich waren, ebendadurch unterschieden. Nehmen wir noch dazu, dass die Rechtssprache der lex Baiw. mit andern Volksrechten nur noch wenige Worte gemein hat, welche zudem weniger technischen Bezeichnungen als vielmehr allgemein sprachlicher Uebereinstimmung angehören, wie z. B. fretum, mallus, vassus, faida, leoda u. dgl., so ergibt sich schon aus diesem Verhältnisse zur Ueberzeugung, nach welcher Seite hin die Wagschaale der Stammesverwandtschaft unseres Volkes sich neigen müsse.

Den Ausschlag gibt bei dieser Entscheidung unzweifelhaft die Gleichheit, welche sich im Baiwaren- wie im Alamannengesetze im ganzen Busssystem findet (274). Nicht nur kehren in beiden Volksrechten für dieselben Verbrechen die gleichen Bussansätze fast regelmässig wieder, obgleich sich auch hierin Abweichungen zeigen, welche den Gedanken einer formellen Nachbildung absolut zurückweisen, sondern — und darauf ist das Hauptgewicht zu legen — die Grundzahlen, aus welchen alle Bussansätze gebildet werden, und die Verhältnisse, in denen die Ersteren zu Letzteren verwendet werden, sind für beide Volksrechte von so charakteristischer Gleichheit und weichen hierin von allen übrigen Volks-

rechten so entschieden ab, dass man diesen Compositionsmodus mit Auszeichnung den alamannisch-baierischen genannt hat. Wenn wir aber in Erwägung ziehen, dass vor dem Einflusse der fränkischen Redaction auch das Wergeld der Thüringer auf die Grundzahl 40 basirt gewesen sein muss, so werden wir nicht fehlgreifen, wenn wir das in der lex Baiw. und Alam. repräsentirte Bussensystem mit allgemeinerem Stammnamen das ursprünglich suevische nennen. Dass endlich das Baiwarenrecht den Taciteischen Compositionsmodus in schönster Weise bestättigt, — nämlich die Abscheidung der ursprünglich Einen Busssumme in das Friedensgeld und die Sühnbusse zu gleichen Theilen — ist zwar nur ein Nebengewinn, aber keineswegs ein unbedeutender, denn im Zusammenhalt mit den Zahlansätzen belehrt er uns über die wahrscheinliche Entstehung dieser beiden Theile, sowie über die ursprüngliche Höhe des Wergeldes, welche durch verschiedene Capitel des thüringer Rechtes und der alamannischen Gesetzgebung bestättigt werden.

Auch in den wenigen Strafen (S. 288), welche dem ältesten Rechte der Baiwaren zukommen, stimmt dieses mit dem Gesetzbuch der Alamannen vollkommen überein, insbesondere durch den Nachweis, dass bei beiden Völkern nach dem Principe des Bussensystems ausser wenigen unsühnbaren Verbrechen alle übrigen, auch der Todschlag des Herzogs, mit entsprechender Composition hatten gebüsst werden können, bevor der Einfluss des fränkischen Oberkönigs die politische Todesstrafe für diess Verbrechen durchsetzte. Neben dieser innern und allseitigen Uebereinstimmung unseres Gesetzbuches mit dem alamannischen ist fast kaum der wenigen Capitel zu gedenken, in welchen das westgothische Gesetz bestimmend eingewirkt hat. Es ist diess zunächst der Fall bei einigen Bestimmungen über Anwendung der Prügelstrafe, welche sich aber sogleich dadurch von der westgothischen Praxis unterscheiden, dass sie nur in zwei Fällen und auch dann nur Stockstreiche an Freie zu verabreichen erlauben, während in Spanien fortwährend und ohne Unterschied, ob die Strafe einen Freien oder einen Sclaven traf, mit Geisselhieben geprügelt wurde. Von den strafrechtlichen Titeln hat eigentlich nur der Tit. IX. vom Diebstahl den westgothischen Einfluss der zweiten Redaction erfahren; indess sind von 17 Capiteln nur drei wirklich dem Westgothenrechte entlehnt und fünf zeigen wenigstens durch ihre Casuistik, dass ihnen dieses Volksrecht zum Vorbilde gedient hat, obwohl sie sonst namentlich in den Bussansätzen gänzlich umgebildet sind. Man wird sonach nicht behaupten können, dass die

Verwandtschaft zum Westgothenrecht auf jenen innern Zusammenhang hindeute, welcher uns bei Vergleichung mit dem Alamannenrechte überall entgegentritt.

IV. Im **Gerichtsverfahren** findet sich zwischen Baiwaren und Alamannen eine nicht minder überraschende Aehnlichkeit. Ich will hiebei nicht auf die Gleichheit der Zeit und des Ortes der Gerichtsversammlungen Gewicht legen, weil man dieser in verwandter Weise bei allen Germanen begegnet. Aber die auszeichnende Eigenthümlichkeit in der Stellung des Judex (S. 316) als Urtheilfinder trifft man ausser der baiwarischen Gerichtspraxis nur noch in der alamannischen, nur dass hier der Richter nicht jene umfassende Gewalt hatte, welche ihm nach baiwarischem Rechte zukam. Man hat die auf den Judex bezüglichen cap. 15—18 des Tit. II. für Nachbildungen des Westgothenrechtes ausgegeben; aber die Uebereinstimmung liegt höchstens in einer entfernten Aehnlichkeit des Inhalts; denn nach cap. 15 erhielt der baiwarische Judex den 9. Theil jeder fälligen Sühnbusse, der westgothische Richter dagegen nur den 20., und die zu den cap. 16—18 citirten Stellen des Westgothenrechtes enthalten so allgemeine Bestimmungen über die Gerechtigkeitspflicht der Richter, dass ich den Tit. XLI. der lex Hloth. auch in Bezug auf wörtliche Fassung viel eher zu den baierischen Capiteln stellen möchte.

Besonderes Interesse gewährt es, dass sich auch in Alamannien eine Erinnerung an das altangestammte Volksgericht, wie wir es in Baiern in dem sogenannten Haberfeldtreiben (S. 113) wiederfanden, erhalten hat. Ich meine nämlich das im schwyzerischen Bezirke March landesübliche Bröcken oder Zuschellen, das ich nach Schade's [1]) Mittheilung zur Vergleichung hier einfüge. Am Silvesterabend, am Abend vor Dreikönig oder an den drei grossen Fasnachttagen, sowie am ersten Fastensonntag wird das Zuschellen gewöhnlich von jungen Leuten angeblasen. Diess geschieht mit einem schrillen Blasinstrument, einem Klarinettenschnabel, Hörnchen u. dgl. Auf diess Signal versammeln sich oft bis an 80 Theilnehmer, versehen mit manigfaltigen Instrumenten, Ketten, Küchenblechen, an die mit eisernen Stäbchen geschlagen wird, und verschiedenartigen Schellen, unter denen nie eine oder zwei Senteschellen (wie sie die Leitthiere tragen) fehlen dürfen. Auch Trommeln nimmt man mit und Retschen und sonstige Schlaginstru-

---

[1]) Schade, Klopfan, ein Beitrag z. Gesch. der Neujahrsfeier, p. 71.

mente, wie Triangel u. s. w. Wenn Alle beisammen sind, beginnt der Umzug. Man vermeidet sorgfältig alle Strassen, in denen ein Todkranker oder ein Gestorbener liegt. Die Personen sind vermummt, meist in Frauenkleidern. Sie ziehen lärmend vor die Häuser derer, die durch einen groben Verstoss die öffentliche Meinung beleidigt haben, sie seien Frauen oder Männer, die also durch Geiz, Processsucht, Hurerei, getrennte Ehe ohne rechtliche Scheidung und andere Laster gegen den moralischen Sinn der Bevölkerung gesündigt haben, ohne desswegen von der Justiz belangt worden zu sein. Auf dem ganzen Wege wird mit allen vorgenannten Instrumenten ein fortwährendes unauslöschliches Getöse gemacht, ein Lärm, als wenn das wilde Heer losgelassen wäre. Vorwitzige, die, durch das Getöse neugierig gemacht, aus den Fenstern sehen, werden mit Lappen, die, an Stangen befestigt, in Mistjauche getaucht sind, berieben, oder sie werden mit derselben Ingredienz aus umgekehrten Schellen oder Töpfen begossen. So rücken sie den Betreffenden vors Haus. Zuerst wird da auf die angegebene Weise musicirt, dann ein Absatz gemacht und Einer aus der Menge fängt an zu bröcken, d. h. mit verstellter Stimme zu sprechen, entweder in Prosa oder mitunter auch in Knittelversen. In dieser Rede werden mit derbem, kernigen Volkswitze die Vergehungen desjenigen, dem man bröckt, dargelegt und durchgezogen. Wenn der Erste geendet hat, tritt die Musik wieder ein. Dann beginnt ein Anderer, darauf folgt wieder Musik, und so geht es fort, bis der Gegenstand erschöpft ist. Dabei wird noch anderer Unfug getrieben, an die Thüren und Fenster geschlagen, das Haus beschmutzt u. s. f. Dann rückt man weiter zu einem Andern und derselbe Vorgang wiederholt sich. Das geht in dieser Weise bis Mitternacht und oft noch darüber hinaus. Kommt der Zug an eine Strasse, die in die Mark ausmündet, so zieht man hinaus aufs Feld, am liebsten auf einen erhöhten Punkt, und lärmt, damit die Nachbargemeinde es höre.

Schade stellt nun diese Volkssitte mit der Posterlijagd der Entlebucher, dem Klopfan und ähnlichen Ueberbleibseln des altheidnischen Perchtacultes zusammen, wozu allerdings die äussern Zuthaten, Mummerei u. s. w., Veranlassung geben. Da aber der Kern des Ganzen, wie beim baierischen Haberfeldtreiben, ein Sittengericht ist, so glaube ich vorerst die rechtsgeschichtliche Seite beleuchten zu müssen, obwohl eine mythologische im Hintergrunde steht; denn die Uebereinstimmung des baierischen und alamannischen Brauches ist zu unverkennbar, nur dass der baierische

trotz der Vermummung ernster und gewichtiger, der alamannische dagegen durch die Satire schon farcenhafter gestaltet ist. Doch wird seine Bedeutung auch in der Schweiz dadurch in das rechte Licht gestellt, dass alle Stände ohne Ausnahme am Zuge sich betheiligen und selbst die ersten obrigkeitlichen Personen des Orts und Bezirkes sich nicht ausschliessen, wie beim Aufruf des baierischen Haberfeldtreibens die Würdenträger des Ortes und Amtes zuerst verlesen werden. Während aber in Baiern trotz der epigrammatischen Knittelverse der ganze Vorgang die Würde eines Volksgerichtes bewahrt, wozu übrigens die geheimnissvolle Persönlichkeit des Haberfeldmeisters als unsichtbaren Lenkers und Gerichtsherrn nicht Weniges beiträgt, arten in der Schweiz die schmutzigen Zuthaten nicht selten so aus, dass die ganze Sitte in Misscredit kam und sich desshalb an vielen Orten, wo sie sonst auch bräuchlich war, verloren hat.

Der schweizerische Name Bröcken wird von bröögg = Popanz, Fastnachtspuppe, hergeleitet, wonach brööggeln von nächtlichen Herumschwärmern gebraucht wird, welche, um sich unkenntlich zu machen, durch die Nase reden.[1]) Viel bedeutender ist aber die Mittheilung, dass Prögler ein Name des Teufels ist,[2]) weil hinter solchen Nicknamen des Volkswitzes gewöhnlich eine alte Heidengottheit versteckt ist. Wenn uns aber an derselben Stelle mitgetheilt wird, dass der Strohmann, den man übermüthigen Schönen Nachts aufs Dach setzt, denselben Namen trägt, so leitet uns dieses durch Vermittlung der baierisch-böhmischen Howagoas, welche auch zum Hohne aufs Dach gesetzt wird, sowie der als Aernteopfer in Schwaben bekannten Habergeis, in Baiern des Halmbockes auf den im Hintergrund der ganzen Volkssitte stehenden Donar,[3]) der dort bloss durch das ihm heilige Thier vertreten wird. Jetzt gewinnt auch der Name Haberfeldtreiben eine ganz andere Bedeutung; denn in diesem Zusammenhange wird Phillips'[4]) Muthmassung über die Abstammung des baierischen Namens vom ahd. hapar = Bock zur Gewissheit und es zeigt sich in dem uralten Volksgericht eine aus dem Donarcult herstammende Volkssitte, welche vielleicht von dem zur Vermummung ursprünglich gebrauchten Felle des dem Gotte heiligen Bockes das habar-Fell-Treiben (soviel als Ausüben)

[1]) Stalder's schweizer. Idiotikon, I. 230.

[2]) Rochholz, Schweizersagen aus dem Argau, II. 211.

[3]) S. m. Heidn. Religion der Baiw., p. 56.

[4]) Phillips, Ueber den Ursprung der Katzenmusiken, p. 73.

genannt wurde, wie uns das Aufhängen des Felles des geopferten Bockes im Götterhaine von den heidnischen Langobarden noch erhalten ist. In mythischer Deutung schliesst sich also unsere Sitte an das altheidnische vitulum und cervulum facere und diesen mythologischen Hintergrund bestättigt der Aberglaube, welcher den Teufel nicht selten unter den vermummten Haberern anwesend sein und während des Namensaufrufes plötzlich Antwort geben lässt. Derjenige nun, auf dessen Namen der Gottseibeiuns antwortet, stirbt in Jahresfrist eines gewaltsamen Todes, d. h. er fällt dem Heidengotte zum Opfer. Auch das Fahren der Haberer zum Kaiser Karl (dem im Untersberg schlummernden Wuotan) beruht auf mythischer Vorstellung. (S. 115).

Was nun die processualen Vorschriften und Formeln betrifft, die ich oben in Anklage und Antwort (S. 342) sowie bei der Widerrede und Zwischenklage (S. 345) gegeben habe, so finden sie sich zwar in Titeln, welche dem westgothischen Einflusse manche Bereicherung verdanken, sind aber an sich so ganz ohne Vorbild und Nachahmung, dass man sie als baiwarische Gerichtspraxis der ältesten Zeit anerkennen darf, welche aus den Weisthümern der Dingstätten in das Gesetzbuch überging.

Im Beweisrechte (S. 349) gleichen sich das Baiwaren- und Alamannenrecht insofern, als beide bereits in der Umbildung des Princips begriffen sind. Es wird zwar der Eid des Beklagten mit dem Hülfseid vom Gesetz als Regel angenommen; doch stellen daneben schon beide Volksrechte den Eid der Wissenden in den Vordergrund, so dass der Beklagte nur mehr in Ermangelung anderer Beweismittel zum ursprünglichen Reinigungseide gelassen werden soll. Auch darin befinden sich beide Gesetzbücher in fortschreitender Entwicklung, dass in beiden der Gegenparthei ein Einfluss auf die theilweise Ernennung der Eideshelfer zugestanden wird, und zwar ist diess im Alamannenrechte principiell durchgeführt, während in dem der Baiwaren diess Ernennungsrecht der Gegenparthei nur in drei Fällen anerkannt wird (S. 354 Anm. 5).

Der Zweikampf als gerichtliches Gottesurtheil kommt zwar bei allen germanischen Völkern vor; wenn wir aber die Sitte nach der Häufigkeit ihrer Anwendung würdigen, so ergibt sich, dass ihm bei den Suevenvölkern die breiteste Basis in der Beweisführung zugestanden war. Sowie aber bei den Alamannen, Thüringern und Langobarden die tracta spata schon in geringfügigeren Rechtsverletzungen eine entscheidende Rolle spielt, so zeigt sich uns dieselbe Erscheinung auch in der Gerichtspraxis der Baiwaren

(S. 361) und stellt die Letztern also auch unter diesem Gesichtspunkte auf die Seite der Sueven.

Von den in der Gerichtsverhandlung bräuchlichen und gültigen wahrzeichnenden Acten muss ich schliesslich den Hammer- oder Axtwurf (S. 158) und das Ohrenzupfen (S. 358) erwähnen. Ersterer, als Symbol der Besitzergreifung in Baiern und Oestreich noch in manigfachen Formen des Mittelalters verbreitet, war auch in Alamannien bekannt, wenn ihn auch nicht das Gesetzbuch enthält. Den Ohrenzug dagegen, obwohl das alamannische Königsgesetz im Tit. XCVII. die testes tractos erwähnt, kann ich nur bei den Baiwaren finden und halte es für objectiver und ungezwungener, die alamannische Gesetzesstelle durch das altbaierische zauganzuht als allgemeinen Zeugenzug, ohne per aurem zu suppliren, aufzufassen, während die baiwarische Sitte mit einer symbolischen Handlung verbunden war, die in ihrer Art ohne ausdrückliches Vorbild in den germanischen Volksrechten ist.

Ordnen wir nun diese charakteristischen Merkmale der baiwarischen Rechtsverfassung, je nachdem sie eine Verwandtschaft mit germanischem Rechtsbrauche im Allgemeinen bekunden, ohne einem besondern Volksrechte anzugehören, oder je nachdem sie insbesondere bei suevischen Völkern bezeugt werden, oder aber je nachdem sie in den Volksrechten der Alamannen und Westgothen verwandte Belegstellen finden, oder endlich je nachdem sie bloss als baiwarische Rechtsbräuche, ohne Verwandtschaft und Vorbild anderer Volksrechte nachweisen zu lassen, sich darstellen, so ergibt sich uns das nachfolgende Resultat bezüglich entweder der innern Uebereinstimmung mit verwandten Völkern oder der bloss formellen äussern Nachbildung ihrer Gesetzbücher. Das Baiwarenrecht ist verwandt:

1) mit germanischem Rechtsbrauch im Allgemeinen in der Gauverfassung, im Mundium des Familienältesten, in der Vindication, in den Gerichtsgelegenheiten bezüglich Zeit und Ort und von wahrzeichnenden Handlungen im Axt- und Hammerwurfe;

2) mit suevischer Rechtsverfassung durch das angestammte Königthum, den Volksadel, die Ständegliederung, durch die Sitte einer die Freien auszeichnenden Haartracht, im Familienrechte insbesondere durch das doppelte Wergeld des weiblichen Geschlechtes, im Besitz- und Sachenrechte durch Ueberreste des uralten Gemeindebesitzrechts und des alljährlichen Felderwechsels, im Erbrechte durch Begünstigung der weiblichen Erbfolge vor entfernten männlichen

Erben, ferner durch das eigenthümliche Bussensystem und endlich durch die ausgedehnte Anwendung, welche dem gerichtlichen Zweikampfe im Beweisrechte gestattet ist;

3) mit dem Alamannenrechte insbesondere durch die gleichen Bestimmungen des Eherechts, vorzüglich im ehelichen Güterrechte, durch unbedingte Gleichheit im Strafrechte, welche sich zunächst durch dieselben Rechtstechnicismen bei ähnlicher Casuistik, die gleichen Bussansätze und überhaupt ganz dasselbe Compositionssystem, sowie möglichste Beschränkung wirklicher Strafen äussert, durch die Stellung des Judex, die mit dem Bröcken identische Sitte des Haberfelltreibens als Ueberrest der alten Volksgerichte und die gleichmässige Umbildung im Beweisrechte.

Bis hieher reicht die innere Verwandtschaft mit den genannten Völkern, welche auf gemeinschaftlicher Entwicklung beruht und für gleiche Abstammung beweisend anerkannt werden darf. (Ältester Theil S. 10—14). Dagegen liefern jene Bestimmungen, welche über gemischte Ehen verschiedener Standesglieder, über die kirchlichen Verhältnisse, die unerlaubten Ehen und die Rechte des Herzogs in das Baiwarenrecht aufgenommen wurden und dem alamannischen Königsgesetze gleichlauten, nur den Beweis einer formellen Verwandtschaft, indem sie theils dem Einflusse der beiden Völkern gemeinschaftlich gewordenen fränkischen Staatsgewalt, theils wirklicher Nachbildung zugeschrieben werden müssen. (Dritte Redaction S. 17—22).

4) Mit dem Westgothenrechte hängt die lex Baiw. gleichfalls nur in formeller Beziehung zusammen, indem die daraus entnommenen Bestimmungen über die Markenverrückungen, das Erbrecht, Vertragsrecht, die Diebstahlsfälle und Prügelstrafen grösstentheils durch wörtliche Copie sich als spätere Redactionseinschübe charakterisiren. (Zweite Redaction S. 15—17).

5) Als dem Baiwarenrechte eigenthümlich muss bezeichnet werden: die Bestättigung, suiron, die Form processualer Ansprachen, Widerreden und Zwischenklagen und endlich von wahrzeichnenden Handlungen das Ohrziehen der Zeugen.

Das Ergebniss der Thatsachen beweist somit zur Ueberzeugung, auf welche Seite die Wagschaale in der Abstammungsfrage der Baiwaren mit Uebergewicht sich neige; denn wenn sich weitaus die zahlreichsten Berührungspunkte mit der Rechtsverfassung der Sueven nachweisen lassen, wenn hier wieder das Baiernrecht dem Alamannenrechte am nächsten steht, so ist es wohl über jeden Zweifel, dass beide Völker auch auf denselben Hauptstamm, nämlich den

suevischen, zurückzuführen seien; denn nur mit diesem zeigt das Baiernrecht den innern nothwendigen Zusammenhang einer gleichen geistigen Entwicklung. Zwar hat neuerdings Merkel in seiner Ausgabe der lex Baiw. den Schluss gezogen, dass die Uebereinstimmung derselben mit den Rechtsbüchern der Alamannen und Westgothen nicht so fast auf Eigenthümlichkeit und Gewohnheit des Volkes als vielmehr auf äusserer, durch das Gutdünken der Gesetzgeber bedingter Nachbildung beruhe,[1]) und es wird diesem Spruch an Nachbetern nicht fehlen. Dieses Urtheil muss aber um so mehr Wunder nehmen, als auch Merkel eine mehrfache Ueberarbeitung und Vermehrung unseres Rechtsbuches anerkennt, deren unzweideutige Folgen dem unbefangenen Leser sogleich aus dem Charakter der betreffenden Titel ersichtlich werden. Wenn daher auch eine Benutzung fremder Rechtsbücher für die zweite und dritte Redaction zugegeben wird, so würde sich doch immerhin noch fragen, wesshalb die Gesetzgeber nur gerade für Baiwaren und Alamannen die Gleichheit im ehelichen Güterrechte, in dem Bussensysteme, in den Rechtstechnicismen, in der Stellung des Judex und überhaupt in allen zum ältesten Theile gezählten Titeln beliebt hätten, wenn dieselbe nicht schon in ihrem Gewohnheitsrechte gelegen hätte und aus der Stammverwandtschaft beider Völker entsprungen wäre. Denn da die Veranlassung zur Aufzeichnung der Gewohnheitsrechte der unter den Merowinger Dynasten vereinten austrasischen Völker nach dem Zeugnisse des Prologes durch den Befehl des fränkischen Oberlehnsherrn gegeben wurde, so lag es in der Natur eines Unterwerfungsverhältnisses, dass der fremde Gesetzgeber, wenn er dem unterjochten Volke das angestammte Recht nicht lassen wollte, jedenfalls nur zu dem Gesetzbuche des eigenen Volkes griff, wie dieses auch in der lex Thuringorum deutlich zu erkennen ist. (S. oben S. 282). Wenn aber der fränkische Oberkönig nicht einmal den wirklich unterjochten Alamannen ein fremdes Recht oktroyirte, so wäre ein derartiges Verfahren den Baiwaren gegenüber, bei welchen ein solches erzwungenes Unterwerfungsverhältniss weder nachgewiesen werden kann, noch überhaupt statt hatte, (S. 59) rein unerklärlich. Es ist daher nach den vorliegenden Thatsachen ganz unwahrscheinlich, ja geradezu unmöglich, dass der Frankenkönig Theodorich den durch freiwillige Commendation seine Oberherrschaft anerkennenden Baiwaren ein ihnen fremdes Recht und noch dazu

---

[1]) Ed. Merkel, Prolegom. ad leg. Baiw. p. 213 und 214.

das der durch Waffengewalt den Franken unterworfenen Alamannen aufgezwungen hätte und es bleibt somit nur der Schluss gerechtfertigt, dass die aus den Rechtsbüchern der Baiern und Alamannen unverkennbar hervortretende Gleichheit auf innerer Stammesverwandtschaft beruhen müsse.

Dagegen erlaubt die copienartige Einschaltung einiger Capitel des alten Westgothenrechts durchaus nicht, ihre Aufnahme in die lex Baiwariorum, wie Waitz und auch Gaupp theilweise anzunehmen geneigt ist, durch eine wenigstens partielle Abstammung von gothischen Völkern, den Rugiern, Skiren, Turzilingern und Herulern, zu motiviren.[1] In diesem Falle müssten die mit dem Gothenrechte übereinstimmenden Sätze über das ganze Gesetzbuch, namentlich auch über dessen erwiesenen ältesten Theil, verbreitet sein, und nicht, wie es wirklich der Fall ist, bloss in einigen nachweisbar später zugefügten Titeln in gewissermassen unvermittelter Stellung zu deren übrigem Inhalte sich vorfinden. Diese unvermittelte Stellung aber, sowie die grösstentheils wörtliche Uebernahme, besonders aus der wahrscheinlich als Muster benützten Antiqua Reccaredi, charakterisiren sie zur Genüge als Einschübe einer fremden Redaction, welche neben denselben ebenso unvermittelt durch innern Zusammenhang einheimische Weisthümer in nur loser Verbindung aufnahm.

Wenn hienach auch die Ableitung dieser übernommenen Rechtssätze von einer vorausgesetzten gothischen Nationalität des Baiwarenvolkes sich als unbegründet erweist, so soll desshalb die factische Aufnahme gothischer Volkselemente von Seiten der Baiwaren bei Eroberung des Süddonaulandes nicht in Abrede gestellt werden. Die Spuren derselben, wenn auch dem Sachverhalte entsprechend wenige und nur nicht in der Rechtsverfassung, haben sich bis in die Gegenwart kenntlich erhalten. So erkannte schon Grimm ein merkwürdiges Ueberbleibsel des gothischen zd in dem tirolisch-mundartlichen Oscht = ahd. ort, welches auf das goth. uzd zurückleitet.[2] Es ist zu bemerken, dass diese im vorliegenden Falle nicht eingetretene Lautverschiebung des s in r, sondern vielmehr die Erhaltung und Verschärfung des ursprünglichen Zischlautes auch in andern Wörtern, wie z. B. Wischt, Mascht, hascht, Gaschtn, schwaschz, kuschz

---

[1]) Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer, p. 18; Waitz, Deut. Verfassungsgesch. I. 260.

[2]) J. Grimm, Geschichte d. deut. Sprache, p. 1031.

für Wirth, Martin, hart, Garten, schwarz, kurz u. s. w., nicht nur vom tirolischen Innthale bis nach Berchtesgaden reiche, sondern sich auch ins baierische Innthal und bis an die Ufer des Chiemsee's ausbreite und den sprachlichen Zusammenhang der dortigen Bevölkerung mit den Nordtirolern bekunde.[1]) Als ein solcher gothischer Ueberrest darf es auch angesehen werden, wenn der Tiroler mögen anstatt können gebraucht, abzuleiten vom goth. magan = valere; ferner das altbai. Dult von dulths (solemnitas), Schwegl von svigla (tibia), Atta von atta (pater), nakat von naqvaths (nudus), Gschosl, Schuksl von skohsl, schmeissen von smeitan (illinire), kreisten von kriustan (stridere) u. s. w. Wie schon oben S. 101 gezeigt worden ist, gibt uns im VIII. Jahrhundert der Langobarde Paulus Diaconus einen Fingerzeig, diese gothischen Ueberbleibsel von den Herulern abzuleiten, welche sich nach Odovakar's Untergang in den nördlichen Theil der Alpen geworfen und sich das romanisirte Keltenvolk der Breonen unterthänig gemacht hatten.[2]) Wenn ferner Schoenwerth in der Oberpfälzer Sprache bedeutende Anklänge an den gothischen Vocalism findet, so ist diese Beobachtung nicht von der Hand zu weisen, obwohl ich auch darin nicht genügenden Grund erkennen kann, die Oberpfälzer für gothischen Stammes zu erklären. Denn es ist wohl um so wahrscheinlicher, dass in der stark gemischten Bevölkerung dieser Provinz die Nachkommen jener durch Odovakar's Rachekrieg decimirten Rugier verschmolzen seien, welche am Ende des V. Jahrhunderts nach Procop's und Paul's übereinstimmendem Zeugnisse vor den andringenden Langobarden in westlichere Gebiete gewichen waren,[3]) als ihnen nach Eugipp[4]) diese Gegenden schon durch frühere Heerfahrten seit der Mitte des V. Jahrhunderts bekannt geworden waren.

Aus diesen sporadischen Ueberresten gothischer Sprachformen auf eine Abstammung der Baiwaren von gothischen Völkern Schlüsse zu ziehen, wäre indessen ebenso übereilt und unkritisch, als wenn man dieses Volk bloss desshalb dem Suevenstamme vindiciren wollte, weil sich an der westlichen Gränze seines Sitzes vom Lechrain her-

---

[1]) Bavaria I. p. 360.

[2]) Paul. Diac., Gesta langob. II. 3... habuit Narses certamen adversus Sindvaldum regem Brebtorum (al. Brentorum, Bredonum, Brionum etc.) qui adhuc de Herulorum stirpe remanserat, quem (quam) secum in Italiam veniens Odoacar adduxerat.

[3]) Procop, Goth. Krieg, II. 15; Paul. Diac. I. 19.

[4]) Eugippi vita Severini, c. 30.

ein bis an die Amper eine deutliche Mischung der baierischen Sprache mit der schwäbischen nicht verkennen lässt.

Die Sprache der altbaierischen und östreichischen Bevölkerung erweist sich aber schon bei oberflächlicher Prüfung als ein durchaus eigenthümlicher Sprachstamm, der zwar seine Wortwurzeln aus dem Ahd. entnimmt und desshalb in Vocalism und Lautverschiebung der schwäbischen Sprache am nächsten steht, aber sich dennoch und durch diese Verwandtschaft unbeirrt als ein selbständiger Dialekt der oberdeutschen Mundart ausgebildet hat. Schon unsere ältesten Sprachdenkmäler, die Mondseeer Glossen und der Wessobrunner Codex, welche zwischen dem VIII. und IX. Jahrhunderte stehen, schliessen sich auf das Innigste an das Ahd. an, und Mone hat, obwohl von entschiedener Vorliebe für das keltische Idiom befangen, unter etlichen hundert Wortformen nur sieben auffinden können, welche nicht dem ahd. Sprachstamme anzugehören scheinen.[1] Da aber die Aufzeichnungen der lex Baiwariorum um ein Par Jahrhunderte weiter hinaufreichen und die in derselben enthaltenen Rechtstechnicismen als Volkssprache der Baiwaren bezeichnet werden, so haben sich namentlich die Bojisten und Keltomanen bemüht, das Verständniss dieser mitunter durch unwissende Abschreiber corrupten Malbergischen Glossen durch Anwendung gälisch-keltischer Wörterbücher zu fördern. Wie glänzend solche einseitige Bestrebungen fehlschlagen müssen, hat insbesondere Siegert mit Hülfe seines Dictionarium scoto-celticum bewiesen, wie eine Vergleichung seiner oben angeführten Erklärungen (!) jeden Unbefangenen lehren muss; und wenn man nach solchen Proben den Verfasser ganz im Ernste versichern hört, dass, da diese Sprache nachgewiesenermassen die keltische sei, auch hienach die keltische Nationalität der „Bojoaren" und deren Abkunft von den Bojern bewiesen sei,[2] so bleibt man wirklich im Zweifel, ob man mehr die Selbstgenügsamkeit solcher Vordersätze oder die logische Schärfe der darauf gestützten Beweisführung zu bewundern sich veranlasst fühlen soll. Vor zwanzig Jahren hat schon Diefenbach, der doch dem Keltischen auch einen nicht unbedeutenden Einfluss auf geschichtliche Forschungen einzuräumen geneigt ist, erklärt, dass die meisten jener für keltisch ausgegebenen Worte der lex Baiw. ohne Zweifel deutsch, wenn auch nicht hinlänglich erläu-

---

[1]) Gloss. monseens.: Pez, Analecta I. 1. p. 324 etc. und Docen's Glossarium. Mone, Geschichte des Heidenth. im nördlich. Europa, II. p. 228.

[2]) Siegert, Grundlagen, p. 250.



tert seien; andere aber, wie brace, leua, arapennis, obwohl ursprünglich keltisch, gehörten zu der aller Orten ins Mittellateinische eingedrungenen Mischung (z. B. andecinga, angariae, veltragus u. s. w.), während andere ebenso gut für keltisch wie für deutsch gehalten werden könnten. [1]) Um Erläuterungen wie Meisselzurüstung (für kepolsceini), Hautrunzelung (für palcprust), Durchfallsfarbe (für lidiscarti), Schimpfprahlerei (für heriraita), Fleckenanbiss (für horcrif), Fransenabschnitt (für himilzorunga), Eitelkeitsbetrübniss (für uualcuurf), Geizhalsherumtreibung (für zouganzuht), Wehantrieb (für uuehadinc), Gerstenschelte (für aranscarti), Aufschneidesichel (für farsuirotos) u. s. w. brauchen wir, denke ich, die gälischen Wörterbücher durchaus nicht in Unkosten zu setzen und ich überlasse es jedem Vorurtheilsfreien, damit die Ableitungen zu vergleichen, welche ich über diese Rechtstechnicismen, dem Thatbestand entsprechend, aus dem Ahd. auf natürliche Weise gegeben habe. Wem indessen die keltische Sprachmarterei mehr zusagt, den will ich in seiner Liebhaberei nicht beirren und begnüge mich mit dem Resultate, mit meiner einfachen Erklärung der lateinischen Umschreibung sowie dem Thatbestande immer am nächsten zu stehen.

Durch die in den folgenden Jahrhunderten sich mehrenden Sprachdenkmale erweist sich aber die Abstammung des Altbaierischen aus dem Ahd. immer klarer und unzweifelhafter, wenn man das Bruchstück Muspilli und die Interlinear- und Randglossen in den Wiener, Salzburger, Emmeraner, Tegernseeer und andern heimischen Codices vergleicht. So zeichnet sich denn auch noch heutigen Tages die altbaierische Mundart durch ihr zähes Festhalten am Ahd. vor andern deutschen Dialekten aus [2]) und es ist diess besonders aus einer Menge von Idiotismen und Solöcismen erweislich, welche sich nur als stehengebliebene Formen einer früheren Sprache aus dem Ahd. erklären lassen. Ich habe gelegentlich etliche Hunderte derselben gesammelt und will nur probeweise einige von ihnen hier ausheben. Von Hauptwörtern braucht man in der altbaierischen Volkssprache: Lefze = ahd. lefsa (Lippe), Brazz'n = prëta (palma), Dutt'n = tutto (mamma), Harwax, ein Sehnenband = waltowahso (nervus). der G'sund = kisunt (sanitas), Untädl = untât (macula), Zitracha = citaroch (scabies sicca), Gwaf = uuaf (gemitus), Schnud = snuda (derisio), Pfoad = pheit (tunica), Fletz = vlezzi (atrium),

[1]) Diefenbach, Celtica, II. 1. Abtheil. p. 151.

[2]) Bavaria I. 339 ff.



Arbes = araweiz (pisum), Kretz'n = chrezzo (Tragkorb), Dremm'l = dremil (fustis), Langs = langez (ver), Kranewitt'n = chranewite (juniperus), Scherm = scëro (Maulwurf) u. s. w., von Eigenschaftswörtern: hantig = hantac (acer), rotzig = rôzac (plorabundus), siri = sêr (dolor), g'schrecki = gâscrecchî (heftiges Aufspringen), g'füri = kivuori (aptus), dakema = arqueman (stupefactus), schelch = scelehêr (gibbus), dumber = timbar (obscurus) ..., von Redewörtern: pfnausen = fnâsan (anhelare), nafaz'n = naffazon (dormitare), lus'n = hlosen (audire), blaz'n = plazan (belare), gron = gronan, grôn (crescere), zapf'n = zauwan (parare), klank'ln = chlenkilon (tinnire), grisgramen = kriscrammôn (stridere) u. s. w. u. s. w.

Wenn sonach die altbaierische Mundart sich nur aus dem ahd. Sprachstamm ableiten lässt, dessen Entwicklung zunächst von den Donausueven ausging, so stellen sich die Baiwaren auch nach ihrer Sprache zu den Suevenstämmen, bei welchen die deutsche Sprache die Stufe der oberdeutschen Lautverschiebung erstieg. Jene sporadischen Anklänge an andere Dialekte verschwinden gänzlich unter dem ahd. Typus der altbaierischen Sprache, und so verschwanden auch jene ohnehin schon sehr zersetzten Ueberreste gothischer und anderer Stämme, als die Baiwaren aus ihrer suevischen Urheimat über die Donau hereinbrachen und die zerstreuten Ansiedler ihrem jugendlich kräftigen Volksthum unterwarfen.

So weit reicht das Ergebniss der Thatsachen und ich kann mich damit begnügen; denn es erfüllt, darf ich hoffen, mein am Schluss meiner Heidnischen Religion der Baiwaren gegebenes Versprechen. Man wird in Zukunft die Baiern nicht mehr von den Bojern oder auch nur von Kelten ableiten dürfen — ein Irrthum, welcher unseren ältesten Geschichtsdenkmalen den Namen eines fremden Volkes aufgeprägt hat und noch fortwährend trotz besserer Ueberzeugung in den Schulbüchern fortgeschleppt wird —, wenn man sich nicht dem Vorwurfe aussetzen will, windige Hpothesen wohlbegründeten Thatsachen vorzuziehen; denn selbst die Verwandtschaft der Kelten und Germanen zugegeben, so stellen sich doch die Baiwaren in Religion, Recht, Sprache, Sitten und Gebräuchen durchaus auf die gleiche Culturstufe mit den Letzteren. Man wird aber ebenso wenig daran denken dürfen, die Abstammung der Baiwaren von einer freiwilligen, etwa vertragsmässigen Vereinigung gothischer Völkerreste bedingen zu lassen; denn zugegeben die, wenn auch nicht durch historische Documente zu belegende, doch wenigstens durch Conjecturen wahrscheinliche Thatsache, dass die von den

Ostgothen geschlagenen und zersprengten Skiren, Rugier und Heruler in einzelnen Marken des Süddonaulandes Unterkunft gesucht haben mögen, so musste doch ein suevischer Volksstamm diese Ueberreste unterwerfen und zu einem neuen Volksthum verschmelzen, um in Baiwarien eine Rechtsverfassung zum Durchbruche kommen zu lassen, welche, wie die aus der lex Baiwariorum ersichtliche, eine so innige Verwandtschaft mit dem Sueven- und insbesondere mit dem Alamannenrechte nachzuweisen gestattet.

Dieses Resultat der Thatsachen übergebe ich unbeirrt von dem Zetergeschrei gereizter Partheischreiber, unbekümmert um die Mückenstiche splitterrichternder Kritik der Geschichtschreibung mit der Ueberzeugung, dass ihm die Anerkennung der Zukunft nicht entgehen werde, und mit der Zuversicht, dass die von hier ab unvermeidliche historische Conjectur in der Abstammungsfrage der Baiern, wenn auch nicht ein thatsächliches, doch wenigstens ein höchst wahrscheinliches Endergebniss zu erzielen im Stande sein werde. Denn werden auch vom VI. Jahrhundert aufwärts die Spuren, denen wir nachgehen müssen, durch das Drängen wandernder Völker manigfach verwischt, so haben uns doch der Ravennate und der im Purpur geborene Constantin in den Gegendnamen Baias und Bagibaria zwei Wegweiser hinterlassen, denen wir um so getroster folgen mögen, weil sie uns in das Land der herminonischen Donausueven führen, deren Verwandtschaft mit den Baiwaren bereits factisch durch die heidnische Religion, die älteste Rechtsverfassung und ahd. Sprache der Letztern festgestellt ist. Es ist also nirgend ein gewagter Sprung, sondern nur eine logische Schlussfolgerung, welche uns von selbst in die Waldmarken der bai-uuâras an den bergigen Ufern der March und Gran führt. Der wahre und einzige Grund, die deutschen Baiwaren an die keltischen Bojer zu knüpfen, lag aber nur in dem, wenn auch erzwungenen Gleichlaut des Namens. So sagt schon vor 400 Jahren der Formbacher Abt Angelus Rumpler in seiner baierischen Geschichte: Bavariam dictam Bajoariam Aeneas scribit, ipsos autem Bavaros a Boiis originem trahere existimat: quod si ita esset Bojoarii potius essent dicendi quam Bajuarii.[1]) Veit Arnpekh und Aventin folgten um so unbedenklicher den Andeutungen des päbstlichen Historikers (Aeneas Sylvius), als man die Bojer, welche eine noch in der

[1]) Öfele Script. rer. boic. I. p. 99.

Wiege der Kindheit schlummernde historische Kritik im Süddonaulande anzunehmen sich begnügte, für ein Volk deutschen Stammes hielt. Aber selbst jetzt, wo die Leuchte gründlicher Durchforschung die Urgeschichte der Germanen überhaupt und der Baiwaren insbesondere erhellt und solche willkürliche Hypothesen verscheucht hat, können sich die Geschichtschreiber nicht entschliessen, bei der Namenserklärung das keltische Etymon fallen zu lassen und obwohl kein Beispiel bekannt ist, dass sich die siegreichen Germanen den Namen einer unterjochten Römerprovinz hätten aufzwingen lassen, so wissen sich doch selbst Grimm und Zeuss nicht anders zu helfen, als den Namen der Baiern als eine Erinnerung an ihre ehemalige Heimat im Bojerlande zu erklären, weil — supponirt man — ihr früherer Name in der neuen Heimat in soferne nicht mehr am Platze gewesen wäre, als sie im eroberten Vindelicien und Norikum keine Marken mehr zu hüten gehabt hätten. Wie ungenügend solche Suppositionen zur Aufhellung dunkler Stellen der Geschichte sind, wird keinem entgehen, welcher erwägt, dass die Baiwaren in ihrer neuen Heimat nicht minder die Marken Deutschlands wider den Andrang der Slaven, Avaren, Magyaren und Türken zu hüten hatten und durch Jahrhunderte gehütet haben, wie etwa früher die Markomannen wider die Römer — ganz abgesehen, dass Völkernamen nicht auf eine solche abstrahirende Weise gebildet werden.

Wenn nun auch die strikte Grammatik gegen die von mir (heidn. Rel. Vorw. IX) aufgestellte Namensableitung ein oder das andere Bedenken zu erheben geneigt wäre, so bestehen dergleichen noch viel mehrere gegen die anderen etymologischen Ableitungen nnd ich darf dabei an Grimm's Ausspruch erinnern, dass die Bildung der Eigennamen nicht nach den strengen Regeln der Grammatik zu beurtheilen sei (Gram. I. 76). Ueberdiess habe ich für meine Ableitung nicht nur die Analogie unserer ältesten ahd. Sprachdenkmale und die möglichst sorgfältige Beachtung der Regeln der historischen Grammatik, sondern der dadurch gewonnene Name hängt überhaupt auf das Lebendigste mit der Entstehungsgeschichte des zwischen March und Theiss angesiedelten Volkes zusammen und da er alle Formen des Baiernnamens, selbst die sogenannten corrupten, in natürlicher Entwicklung erklären lässt, so ist diess gewiss selbst wieder kein gering anzuschlagender Beleg für die Abstammung der Baiern von den beiden Gefolgschaften der vertriebenen Markomannenfürsten Marobodo und Catwalda.

Register.

A.

B.

C.

D.

E.

F.

G.

H.

I.

M.

N.

O.

P.

R.

S.

T.

U.

V.

W.

Z.

Druck der Engelhard-Reyher'schen Hofbuchdruckerei in Gotha.



